2017

INFORME ANUAL

Situación de los Derechos Humanos en Chile

7



2017

INFORME ANUAL

Situación de los Derechos Humanos en Chile

INFORME ANUAL SITUACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS EN CHILE 2017

Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos
Miguel Luis Amunátegui Monckeberg
José Aylwin Oyarzún
Carolina Carrera Ferrer
Consuelo Contreras Largo
Sebastián Donoso Rodríguez
Carlos Frontaura Rivera
Debbie Guerra Maldonado
Sergio Micco Aguayo
Margarita Romero Méndez
Eduardo Saffirio Suárez

Director Instituto Nacional de Derechos Humanos
Branislav Marelic Rokov

Equipo de investigación y redacción INDH Unidad de Estudios
Osvaldo Torres Gutiérrez
Sebastián Del Pino Rubio
Dhayana Guzmán Gutiérrez
Alejandra Molina Millar
Marcela Molina Vergara
Marcia Núñez Catalán
Marcia Tijero Méndez

Colaboraciones INDH
Natalia Arévalo Arévalo
Fernando Espina Iglesias
Christián Finsterbusch Romero
Jaime Martínez Antivil

Consultores para este Informe
Álvaro Ayala Del Castillo
Camilo Godoy Peña
Felipe Guerra Schleef
Maisa Rojas Corradi
Javier Simonetti Zambelli
Sebastián Smart Larraín
María Emilia Tijoux Merino
CADEM S.A.

Colaboraciones externas
Thiare Barrera Miranda.
Práctica profesional sociología
Catalina Büchner Ruiz.
Universidad Austral
Karinna Fernández Neira.
Abogada
Daniela Hornung Valenzuela.
Bachiller en Ciencias Políticas
Matías Jaramillo Rojas.
Sociólogo Universidad de Chile
Camilo Lazo González.
Estudiante sociología
Alberto Minoletti Scaramelli.
Psiquiatra, docente Escuela de Salud Pública Universidad de Chile
Óscar Recabarren Santibáñez.
Abogado
Guillermo Sanhueza Olivares.
Docente Universidad de Chile
José Luis Tejada Guiñez.
Psiquiatra, Centro de Salud Mental y DDHH (CINTRAS)
Alicia Utillano Covarrubias.
Psicóloga, Hospital Psiquiátrico Del Salvador (Valparaíso)
Fundación Interpreta
Brandwatch

Dirección de arte, diseño editorial e infográfico
Jenny Abud Carrillo

Equipo de diseño
Michel Contreras Muñoz
Mauricio Adasme Salazar
Bárbara Molina Fuenzalida

Corrección de textos
Edison Pérez Bastidas

Asesor tipográfico
Roberto Osses Flores

Fotografía
Archivo INDH

Impresión
Ograma Impresores

ISBN
978-956-6014-01-0

RPI
285116

Primera edición
1.000 ejemplares
Santiago de Chile,
Diciembre de 2017

Impreso en Chile /Printed in Chile

2017

INFORME ANUAL

Situación de los Derechos Humanos en Chile

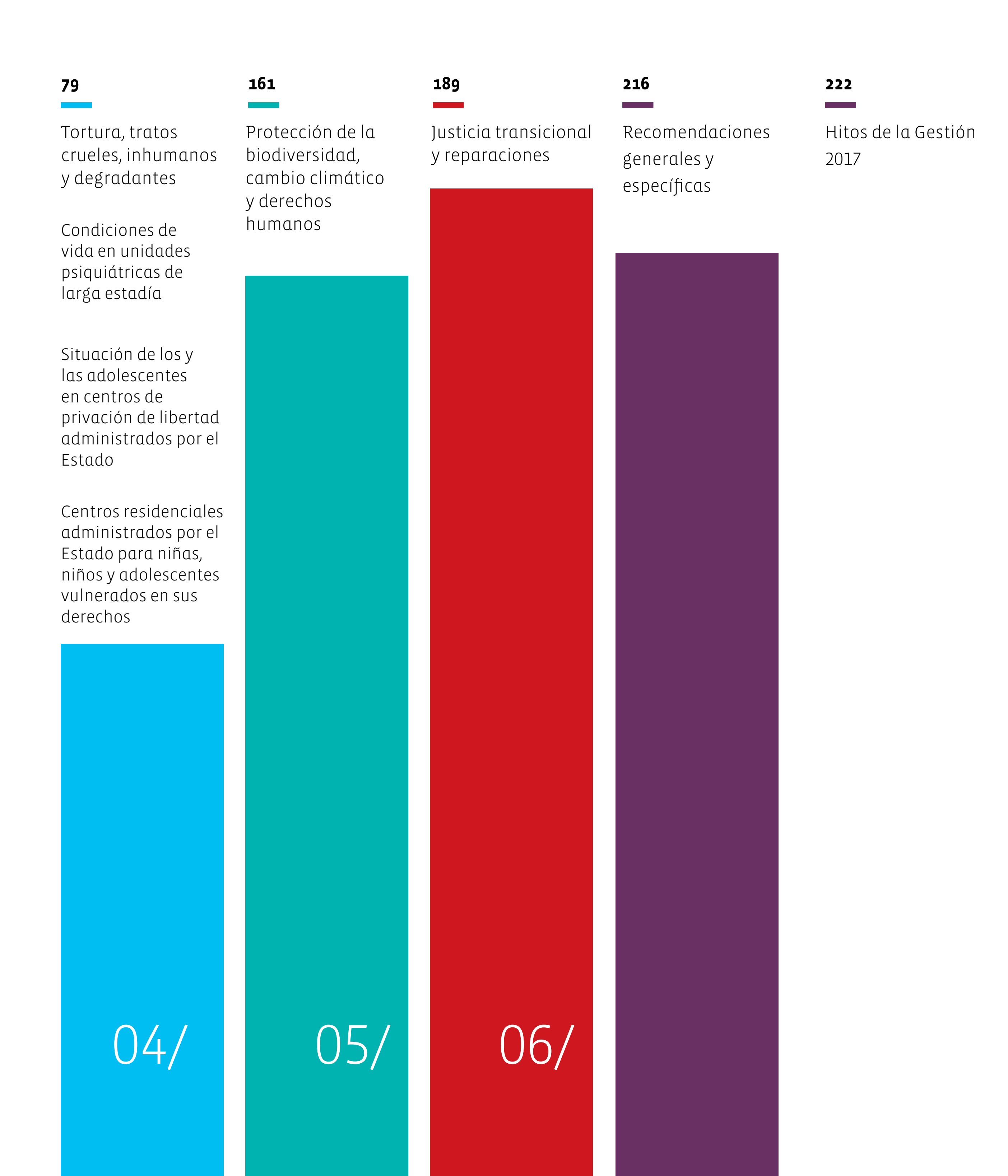



AGRADECIMIENTOS

El INDH agradece a todas las personas, entidades públicas y organizaciones de la sociedad civil que contribuyeron a la elaboración de este Informe, a través de la entrega de información y sus valiosos comentarios.
Al Consejo Consultivo del INDH, por sus valiosos aportes en la definición de los temas de este Informe.
A todas las sedes regionales del INDH y los equipos de las distintas Unidades del nivel central, por el apoyo en la realización de los terrenos y revisión de los instrumentos para los estudios de este Informe Anual.

En especial, el INDH agradece a las siguientes personas y entidades:
Nina Horwitz, Patricia Martinoli y Miguel Rojas, integrantes de la Secretaría Ejecutiva de la Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedad Mental (CONAPPREM).
Mauricio Gómez Chamorro, Jefe del Departamento de Salud Mental, Ministerio de Salud.
Equipos del Hospital Psiquiátrico El Peral, Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak, Hospital Psiquiátrico Dr. Philippe Pinel y Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete.
Fundación Rostros Nuevos, especialmente a María Isabel Robles, Rodrigo Varas y Juan Francisco Ruiz.
Constanza Valdés, abogada OTD.
Isaac Ravetllat, académico de la Universidad de Talca.
Miguel Maldonado, presidente MOGALETH.
Mónica Flores, presidenta Fundación Renaciendo.
Paola Álvarez, directora Fundación Selenna.
Paulina Riquelme.
Susan Sepúlveda, jueza de Familia.
Tomás Henríquez, director ejecutivo, Comunidad y Justicia.
Rodrigo Asún, sociólogo, Universidad de Chile.
Gabriela Azócar, socióloga, Universidad de Chile.
María Elena Núñez, Encargada Nacional del Programa de Secciones Juveniles de Gendarmería de Chile.
Teniente Roberto Muñoz Cid, jefe de Sección Juvenil CDP Puente Alto.
Directoras y directores SENAME de los CIP-CRC a nivel nacional.
Jefas y jefes de Destacamento GENCHI de los 18 CIP-CRC a nivel nacional.
David Debrott, jefe del Departamento de Estudios y Desarrollo de la Superintendencia de Salud.
Carmen Andrade Lara, jefa de la Oficina de Igualdad de Oportunidades de Género, Universidad de Chile.
Marco Kremerman, economista, Fundación Sol.

ÍNDICE



04/
05/
06/

INTRODUCCIÓN

El presente Informe Anual 2017 sobre la situación de los derechos humanos en Chile, se entrega a sus autoridades y a la población en general, con el objetivo de proteger y promover el ejercicio de los derechos de todos los habitantes del país, a través de la investigación y análisis de temas y situaciones que son preocupación del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos.

Este Informe se elabora cumpliendo con lo establecido en el artículo 3° de la Ley 20.045 que crea el INDH. Como institución autónoma del Estado e independiente, el presente Informe

incorpora de forma plural los debates en materia de derechos humanos, tomando como base, los marcos jurídicos nacionales e internacionales que conforman el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, permitiendo a la sociedad chilena y a quienes la componen, observarse a sí misma.

Este 2017 culmina con el proceso de renovación de dos de los poderes del Estado: Ejecutivo y Legislativo. Desde la perspectiva del Estado de Derecho, es un nuevo paso en el proceso de fortalecimiento de los mecanismos democráticos de ejercicio del poder. Aun así, se vuelve a ratificar la preocupación que genera para el Instituto la abstención que se viene produciendo entre el electorado, pues expresa de alguna forma el desinterés por los asuntos colectivos y la desconfianza ante sus representantes en organismos clave para la democracia y la protección de los derechos humanos, asunto que ya fue señalado por el INDH el año pasado. Sin embargo, se observa que la implementación del sistema electoral proporcional podría ayudar positivamente en una ampliación del ejercicio del derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, a través de la elección de representantes bajo este nuevo modelo.

En este proceso electoral se ha puesto en práctica la ley de cuotas de género para los cargos de elección parlamentaria, la ley del derecho a voto de chilenos en el exterior, el sistema electoral proporcional y la ley de financiamiento de las campañas electorales parlamentarias y presidencial, lo que hará necesaria su evaluación con el objetivo de perfeccionarlas si fuese necesario, para el cumplimiento de sus objetivos.

Un avance sustantivo en materia de derechos humanos ha sido el fortalecimiento de su institucionalidad con la puesta en funcionamiento de la Subsecretaría de Derechos Humanos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, en virtud de la Ley 20.885, que ha elaborado el Plan Nacional de Derechos Humanos (PNDH) cuyo objetivo es "contener las priorizaciones sectoriales e intersectoriales de políticas orientadas al respeto, promoción y protección de los derechos humanos, con un plazo de 4 años, a contar del año 2018 en el que debe comenzar su implementación". A este importante paso se suma el consenso y avance que ha tenido en el Congreso el proyecto de ley que crea el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura, y que radica en el INDH dicha responsabilidad, convirtiéndolo legalmente y en derecho doméstico como dicho mecanismo.[1]

Otro elemento importante en el avance del reconocimiento de derechos ha sido la sistematización de los re-

1 Boletín Legislativo 11245-17.

sultados de los diálogos realizados el 2016 con la ciudadanía en general, y con pueblos indígenas en particular, en el marco del proceso constituyente convocado por la presidenta Michelle Bachelet, los que tuvieron como un componente central, los derechos humanos. En relación a los diálogos impulsados con los pueblos indígenas, debe valorarse la culminación de la Consulta Indígena Constituyente en octubre de este año, que discutió sobre las medidas de reconocimiento constitucional y participación política efectiva. El proceso convocó a 17 mil participantes y sus conclusiones tendrán que ser incorporadas en el proyecto de una nueva Constitución Política para Chile que debe ser enviado durante el presente año legislativo. Esta consulta, que fue observada por el Instituto y del cual Naciones Unidas fue garante, se basó en la aplicación del Convenio 169 de la OIT, que obliga a los Estados a realizar consultas previas a los pueblos indígenas respecto de las medidas que les conciernen o afecten directamente.

En el ámbito de las personas con discapacidad, es destacable la aprobación de la Ley 21.015 de inclusión laboral que reserva, en el sector público y privado, empleos para el 1% de personas con discapacidad o que tengan asignación de pensión de invalidez de cualquier régimen previsional, en empresas de más de 100 trabajadores. Este es un avance significativo en el reconocimiento de la dignidad de las personas con discapacidad que permite, además, regularizar una remuneración en igualdad de condiciones con otros trabajadores en base al sueldo mínimo.

Por último, debe valorarse la elaboración y socialización, bajo la coordinación del Ministerio de Relaciones Exteriores, del Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, que tiene por objetivo implementar los Principios Rectores de Naciones Unidas en el país y que son una guía para orientar tanto a los Estados como a las empresas, en la protección y respeto de los derechos humanos.

Junto a los avances anteriores, el INDH durante el año ha expresado su preocupación y priorización por ciertos grupos en condiciones de vulnerabilidad. Entre estas situaciones, una de las más complejas ha sido la situación que viven los niños, niñas y adolescentes (NNA) bajo la tutela del Estado a través del Servicio Nacional de Menores (SENAME), que se ha mantenido en el debate público tanto por los nuevos casos que dan cuenta de vulneraciones a sus derechos, como por las necesarias iniciativas legales presentadas por el Ejecutivo y que se debaten en el Parlamento.[2]

Otro grupo de especial preocupación para el INDH es el pueblo Mapuche y el escalamiento de la violencia en La Araucanía y áreas aledañas, que ha llevado a los principales poderes del Estado a pronunciarse en torno a la aplicación de la Ley Antiterrorista, las largas prisiones preventivas de los imputados, el cuestionamiento de las pruebas para acusar, así como los operativos policiales y la violencia en la zona, entre otras materias, más bien son síntomas de un problema subyacente: el conflicto intercultural entre el pueblo Mapuche y el Estado de Chile.

Un tercer grupo de especial preocupación es el de los inmigrantes en flujos que han crecido en los últimos años y que provienen mayoritariamente de naciones del continente, de grupos étnicos y culturas diferentes, con dialectos o idiomas distintos. Su impacto está produciendo situaciones de vulneración de derechos y de discriminación arbitraria, sea por motivos de apariencia física, origen étnico o situación migratoria.

El INDH, en anteriores Informes Anuales, ha manifestado la preocupación por las situaciones antes descritas y se han recomendado distintas medidas. En relación con los niños, niñas y adolescentes bajo custodia del Estado las autoridades han tomado diversas iniciativas tales como los mencionados proyectos de ley, el aumento del presupuesto para este objetivo durante el 2017 y un mayor rigor en la implementación y control de las normativas técnicas, iniciativas que se espera puedan revertir las condiciones de vida y la calidad de la atención que

---

2 Estos proyectos son: ley que crea el Sistema de Garantía de Derechos a niños, niñas y adolescentes; ley que crea el Defensor de la Niñez; ley que crea la Subsecretaría de la Niñez; así como los que crean el Servicio Nacional de Protección Especializada para Niños y Niñas, y el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil.

reciben; parte de esta preocupación se vuelve a tratar en este Informe.

Respecto de la situación en la zona de La Araucanía se evidencia que aún no hay un consenso nacional acerca del tipo de solución que podría tener este conflicto, pues existiendo diversos anuncios tales como el “Plan Araucanía”, sus resultados aún no se vislumbran, con lo que la tensión no se distiende y más bien se profundiza y extiende. Esta preocupación, así como la necesidad de abordar las causas más profundas que generan esta conflictividad desde un enfoque de derechos humanos, ha sido reiterada por diversos Informes Anuales del INDH.

En cuanto a la situación de las personas migrantes, una iniciativa legal tomada por el gobierno en el mes de agosto[3] busca actualizar la legislación a la nueva realidad migratoria del país. Este intento tiene su antecedente en un proyecto de 1993 que buscó modificar sin éxito el decreto ley de 1975. Junto a esta iniciativa, se han resuelto temas específicos que han mejorado el acceso a la educación y a la salud de hijos e hijas de personas migrantes, el reconocimiento de la nacionalidad chilena a quienes han nacido en territorio nacional y que dada la situación migratoria irregular de sus progenitores eran inscritos como “hijos de extranjeros transeúntes”. Si bien esto ha implicado avances en el reconocimiento de derechos a las personas que llegan a Chile, no se tiene todavía una institucionalidad robusta en la materia, como se señalara en el Informe Anual 2013.[4]

Es importante señalar que hay otros aspectos de los derechos humanos que pueden afectar a grupos de personas que en número pueden no ser significativos (las llamadas minorías), por lo que su condición de vulneración de sus derechos no logra hacerse plenamente consciente a ojos del resto de la sociedad, o porque dicha situación se le ha normalizado o simplemente no se le presta el interés que requiere. En este sentido es necesario tener presente que la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, llevada a cabo en Viena el año 1993, señaló en su Declaración que todos los derechos humanos son universales, indivisibles, interdependientes y están relacionados entre sí, por lo que “la comunidad internacional debe tratar los derechos humanos en forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso” (art. 5°). El INDH, entendiendo el carácter interdependiente e indivisible de los derechos humanos, también ha puesto su atención en las situaciones que viven las personas producto de la destrucción de la biodiversidad y el medio ambiente —como el caso de la Misión de Observación que se encuentra en desarrollo en la comuna de Tiltil—; la de los adolescentes privados de libertad; la de las personas privadas de libertad que, sin haber sido condenadas a penas aflictivas o en prisión preventiva, no se les permitía ejercer el derecho a voto; también las de aquellas que residen en unidades psiquiátricas de larga estadía; sobre las discriminaciones hacia las mujeres, así como la experimentada por niños y niñas trans e intersex.

Tampoco se ha dejado de observar y analizar la situación de los derechos humanos de las víctimas de crímenes cometidos por agentes del Estado en dictadura. Al respecto, el INDH ha continuado y aumentado su política de permitir a las víctimas reconocidas por la Comisión de Prisión Política y Tortura acceder a sus documentos. Se ha hecho, además, un balance de la política de reparaciones, con los avances logrados y los desafíos aún pendientes, en el marco de la justicia transicional para el período 1990-2016, el que se presenta en un capítulo de este Informe Anual.

Un aspecto que cruza este Informe, es lo señalado por las Naciones Unidas en su Asamblea General del 2015, de cuyo acuerdo político emergió el documento “Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible”, que dio inicio a un esfuerzo internacional mancomunado similar a los Objetivos del Milenio (2000-2015), pero esta vez con un enfoque que integra las distintas dimensiones de la vida de las personas y del planeta. Este compromiso se compone de 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS) interrelacionados y 169 Metas, a las que deben contribuir los países según sus condiciones. Si bien no son jurídicamente obligatorios, el Gobierno de Chile en cumplimiento del acuerdo ha implementado un marco nacional para su diseño y ejecución a través del Consejo para la Implementación de la Agenda 2030 que preside el Ministerio de Relaciones Exteriores, y cuya Secretaría Ejecutiva está a cargo del Ministerio de Desarrollo Social.[5]

Para el INDH, la Agenda 2030 es de importancia, pues como señala la Declaración que la pone en marcha, “se inspira en los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, incluido el pleno respeto del derecho internacional. Sus fundamentos son la Declaración

3 Boletín Legislativo 11395-06.

4 Pronunciamientos similares y complementarios se encuentran también en los Informes Anuales de 2011, 2012 y 2016.

5 Decreto N° 49 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 24 de mayo de 2016.

Universal de Derechos Humanos, los tratados internacionales de derechos humanos, la Declaración del Milenio y el Documento Final de la Cumbre Mundial 2005. Se basa asimismo en otros instrumentos, como la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo".[6] Así, sus acciones se enfocan en las personas, el planeta y la prosperidad, considerando que solo se alcanzarán las metas en tanto se conquiste la paz y se refuercen las alianzas y la cooperación internacional.
De esta manera, el Informe Anual 2017 contiene un conjunto de temas que afectan tanto al país en su conjunto como a grupos específicos, los que son tratados en el siguiente orden: 1) Manifestaciones de discriminación racial en Chile: un estudio de percepciones; 2) Cultura de discriminación arbitraria hacia las mujeres; 3) Realidad y desafío: niños, niñas y adolescentes trans e intersex en contextos de salud y educacionales; 4) Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes, que contiene tres subcapítulos: i) Condiciones de vida en unidades psiquiátricas de larga estadía, ii) Situación de los y las adolescentes en centros de privación de libertad de administración del Estado; y iii) Centros residenciales administrados por el Estado para niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos; 5) Protección de la biodiversidad, cambio climático y derechos humanos; y 6) Justicia transicional y reparaciones.

Los capítulos contenidos en este Informe fueron aprobados en general por el Consejo del Instituto de Derechos Humanos, en su sesión N° 395 de fecha 13 de noviembre 2017.[7]

---

6 También señala, en su numeral 10, que ayudaron en la elaboración de esta Agenda 2030 "la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible, la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Social, el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, la Plataforma de Acción de Beijing y la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Desarrollo Sostenible".

7 La discusión y votación se encuentran en las actas del Consejo, de los meses de octubre y noviembre del presente año en: www.indh.cl



01/

Manifestaciones de discriminación racial en Chile: un estudio de percepciones



Fotografía: Valentina Pizarro.

Manifestaciones de discriminación racial en Chile: un estudio de percepciones

Este capítulo sobre manifestaciones de racismo en Chile aporta una visión de la normativa internacional sobre el tema y las obligaciones del Estado, para luego, con categorías relacionadas con la discriminación arbitraria por razón de nacionalidad, etnia o raza, analizar los resultados de una encuesta aplicada en el país, por el INDH, y complementados con ciertos hechos ocurridos en el último tiempo y que han sido profusamente cubiertos por los medios de comunicación, que entregan información de las percepciones que tenemos los chilenos y chilenas respecto de la población migrante y de los pueblos originarios.

PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN RACIAL: ESTÁNDARES INTERNACIONALES

Para efectos de este capítulo se entenderá como discriminación racial la definición de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial[1] (ICERD) que señala:

> Discriminación racial denotará toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de raza, color, linaje u origen nacional o étnico que tenga por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural o en cualquier otra esfera de la vida pública.

Lo anterior permite afirmar que el racismo es la acción según la cual los grupos sociales clasifican a las personas sobre una distinción basada en el concepto de raza,[2] etnia o nacionalidad y que por esa pertenencia aplican una discriminación arbitraria que menoscaba o anula la posibilidad de ejercer sus derechos en igualdad de condiciones respecto del grupo que lo diferencia del resto de la comunidad. Asimismo, el preámbulo de la Convención señala que, "…toda doctrina de superioridad basada en la diferenciación racial es científicamente falsa, moralmente condenable y socialmente injusta y peligrosa, y de que nada en la teoría o en la práctica permite justificar, en ninguna parte, la discriminación racial".

La Convención establece la obligación de los Estados parte de "no incurrir en ningún acto o práctica de discriminación racial contra personas, grupos de personas o instituciones…".[3] Por su parte, el órgano de la Convención, el Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, ha sostenido en su Observación General N° 32[4] que:

1 Ratificada por Chile el 20 de octubre de 1971.

2 La categoría "raza", es utilizada por la población en general para establecer diferencias y jerarquías entre unos grupos o personas y otros, producto del fenotipo o apariencia física. Este término no tiene validez científica.

3 CERD Artículo 2°, N°1 letra a).

4 CERD/C/GC/32, 29 de septiembre de 2009.

La discriminación de que trata la Convención se divide en discriminación intencional y discriminación práctica. Constituye discriminación no solo una "distinción, exclusión o restricción" injustificables sino también una preferencia injustificable, lo que hace especialmente importante que los Estados parte distingan entre las 'medidas especiales' y las preferencias injustificables (numeral 4).

Así, es relevante considerar la categoría de discriminación práctica como una distinta de la intencional, pues refiere a una discriminación que se genera con independencia de la intención que tiene quien discrimina y más bien se evalúa por el resultado que produce en la persona o grupo discriminado.

De igual manera, las manifestaciones de discriminación arbitraria en este campo, sea en los espacios de la vida pública o privada pueden tener efectos aún muy graves en la vida de quienes los sufren, en la medida en que convergen discriminaciones como el color de la piel y ser mujer, o ser inmigrante y además tener un hijo sin nacionalidad, por ejemplo.

Por último, el mencionado Comité en su informe de la misión a Chile en 2013, realizó un análisis y elaboró recomendaciones referidas a la marginación de los pueblos indígenas, así como a las personas migrantes, reiterando su preocupación por los y las migrantes de origen latinoamericano, quienes continúan enfrentándose a la discriminación y a obstáculos en el ejercicio de sus derechos. Además, nota con preocupación que ciertos medios de comunicación califican a los migrantes con prejuicios y estereotipos.

Por su parte, la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN),[5] expresamente indica que los derechos serán respetados y asegurados a cada niño "sin distinción alguna, independientemente de la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales".[6]

Dentro del mismo sistema universal, la Convención Internacional sobre la protección de los derechos de todos los trabajadores migratorios y de sus familiares (CMW)[7], dispone su aplicación y el reconocimiento de derechos "a todos los trabajadores migratorios y a sus familiares sin distinción alguna por motivos de sexo, raza, color, idioma, religión o convicción, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, nacionalidad, edad, situación económica, patrimonio, estado civil, nacimiento o cualquier otra condición".[8]

Finalmente, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)[9] afirma que "Cada uno de los Estados parte en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Por su parte, dentro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH), la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) dispone que los Estados parte se comprometen a "respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".[10] La misma norma estipula que "todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección ante la ley".[11]

Por su parte, la Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia,[12] señala que "todo ser humano es igual ante la ley y tiene derecho a igual protección contra el racismo, la discriminación racial y formas conexas de intolerancia en cualquier ámbito de la vida pública o privada".[13]

---

5 Aprobada por AG de la NU en su resolución N°44/25 de 20 de noviembre de 1989, y aprobada en Chile mediante Decreto 830, del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 14 de agosto de 1990.

6 Art. 2° CDN.

7 Aprobada por AG de la NU en su Resolución 45/158 de 18 de diciembre de 1990 y promulgada en Chile mediante Decreto 84, del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 12 de abril de 2005.

8 Art. 1° y 7° de la CMW.

9 Aprobado por AG de la NU en su Resolución 2200 A (XXI) del 16 de diciembre de 1966, y promulgado en Chile mediante Decreto 778 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de 30 de noviembre de 1976.

10 Art. 1° CADH.

11 Art. 24 CADH.

12 Aprobado por AG de la OEA en su Resolución AG/RES. 2805 (XLIII-O/13) el 5 de junio de 2013, y firmada por Chile el 22 de octubre de 2015.

13 Art. 2°.

Finalmente, resulta relevante tener presente otros documentos internacionales, que aunque no son convenciones y por tanto no establecen obligaciones vinculantes para los Estados, permiten contextualizar y apoyar una interpretación sobre la discriminación arbitraria por nacionalidad, etnia o raza. Un ejemplo de ello son dos instrumentos que antecedieron a la ya mencionada ICERD: la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los Países y Pueblos Coloniales (1960) y la Declaración para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial (1963), cuyos objetivos eran proclamar la necesidad de poner fin al colonialismo[14] y llamar la atención sobre la necesidad de terminar con la discriminación de trato por motivos de raza, color u origen étnico, respectivamente. Se asentó la creencia de que las prácticas racistas de un Estado pueden ser una preocupación legítima de los demás, limitando así el principio de la soberanía nacional.[15]

Discriminación o racismo estructural

Algunos autores han señalado que en el concepto de "discriminación", se presentan patrones y contextos de violaciones de derechos humanos en perjuicio de grupos vulnerables que, por su condición, situación social, económica y cultural, han sido histórica o contextualmente marginados, excluidos o discriminados sin justificación legal alguna (Quiñones, 2014). Así el concepto de discriminación estructural incorpora datos históricos y sociales que explican desigualdades (de hecho, como de derecho) como "resultado de una situación de exclusión social o de 'sometimiento' [de grupos vulnerables] por otros, en forma sistemática y debido a complejas prácticas sociales, prejuicios y sistemas de creencias" (Gargarella, 2007, pág. 166).

La ICERD señala en su artículo 1° N°4 que: "Las medidas especiales adoptadas con el fin exclusivo de asegurar el adecuado progreso de ciertos grupos raciales o étnicos o de ciertas personas que requieran la protección que pueda ser necesaria con objeto de garantizarles, en condiciones de igualdad, el disfrute o ejercicio de los derechos humanos y de las libertades fundamentales no se considerarán como medidas de discriminación racial, siempre que no conduzcan, como consecuencia, al mantenimiento de derechos distintos para los diferentes grupos raciales y que no se mantengan en vigor después de alcanzados los objetivos para los cuales se tomaron", ya que la acción afirmativa es solo una opción para el Estado.

Por su parte, la Corte IDH se ha acercado a la noción de discriminación estructural en el caso Nadege Dorzema y otros vs. República Dominicana, refiriendo a un grupo específico de personas objeto de discriminación en razón de su orientación sexual, etnia, raza, nacionalidad, y/o situación económica, social y cultural. La Corte IDH se ha referido al concepto de racismo estructural y generalizado, basado en el color de piel y en el origen nacional, especialmente en el caso de la sociedad dominicana contra personas haitianas, principalmente afrodescendientes, discriminadas por ser víctimas de racismo, no solo sobre la base estricta de rasgos fenotípicos que denoten la ascendencia africana, sino sobre la base de percepciones sobre el aspecto general de personas de piel oscura.

De igual manera existen pronunciamientos en la materia por parte de relatorías especiales de Naciones Unidas, que han manifestado preocupación en materia de discriminación arbitraria, ya que se hacen diferencias de trato a las personas basadas en el origen étnico, nacionalidad, raza o condición social, así como a las deficientes formas de inclusión e integración social. En este sentido el Relator Especial sobre el derecho a la educación en su reciente misión a Chile, indica la necesidad de ofrecer igualdad de oportunidades educativas a todas las personas que siguen desatendidas (indígenas, personas con discapacidad, migrantes y otros sectores marginados de la sociedad, en especial las víctimas de la pobreza),[16] enfatizando en la importancia de establecer un sistema de educación intercultural bilingüe y el fomento de los idiomas y la cultura indígenas.[17]

También en relación a pueblos originarios, y de data muy reciente, son las recomendaciones realizadas por el Relator Especial sobre extrema pobreza y derechos humanos en su última misión a Chile el año 2016,[18] quien indicó:

14 Se reafirmaban los principios de la libre determinación de los pueblos y, al mismo tiempo, de la unidad nacional e integridad territorial de los países.

15 Ver "ICERD Y CERD: Una Guía para Actores de la Sociedad Civil" Parte I: Antecedentes históricos de la ICERD, elaborada por el Movimiento Internacional Contra Todas las Formas de Discriminación y Racismo IMADR, 2011.

16 Informe del Relator Especial sobre el derecho a la educación; respecto de su misión a Chile el año 2016 en Resolución A/HRC/35/24/Add.1 de 3 de abril de 2017. Párr. 57.

17 Ibídem, párr. 59.

18 A/HRC/32/31/Add.1 Informe del Relator Especial sobre la extrema pobreza y los derechos humanos; respecto de su misión a Chile de 8 de abril de 2016, párr. 60.

> [L]os derechos de los pueblos indígenas son el talón de Aquiles del historial de Chile en lo que respecta a los derechos humanos en el siglo XXI. Las cuestiones controvertidas son complejas, diversas y no tienen fácil solución. Sin embargo, no parece haber mayor disposición a hacerles frente salvo de manera superficial. Ahora bien, si el Gobierno se propone seriamente acabar con la extrema pobreza y reducir la desigualdad, la política sobre cuestiones indígenas debe constituir un elemento esencial.[19]

Asimismo, y como recomendación general, en agosto recién pasado el Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia [20] encontró oportuno "reitera[r] su preocupación en cuanto al uso cada vez mayor de internet y de las redes sociales por partidos políticos, movimientos y grupos extremistas para promover y difundir materiales racistas".[21] Amplía así, los focos de alerta que debe tener en cuenta el Estado al momento de proteger a estos especiales grupos de toda forma de discriminación.

Finalmente, es importante considerar que los Estados están "sujetos a la doctrina recogida en todos los tratados generales de derechos humanos, incluyendo la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su artículo 29. El principio 'pro homine' indica que siempre debe aplicarse la normativa que más favorezca a la persona humana, independientemente de que sea una norma interna o internacional. En materia de combate al racismo, siempre deberá aplicarse la norma que más favorezca a una persona o colectivo afrodescendiente".[22]

19 Ibídem, párr. 52.

20 Véase Informe del Relator Especial sobre las formas contemporáneas de racismo, discriminación racial, xenofobia y formas conexas de intolerancia, Sr. Mutuma Ruteere, en Resolución A/72/291 del 4 de agosto de 2017, párr. 89.

21 A/72/291 donde se exhorta además a los Estados a que aprovechen todas las oportunidades, incluidas las que ofrece internet, para combatir la propagación de ideas basadas en la superioridad o el odio racial y fomentar los valores de la igualdad, la no discriminación, la diversidad y la democracia, respetando a la vez las obligaciones que les incumben en virtud de los arts. 19 y 20 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Los Estados deberían adoptar medidas para combatir esas ideas y prejuicios y fortalecer la libertad de expresión, que contribuye de manera esencial a promover la democracia y combatir las ideologías racistas y xenófobas basadas en la superioridad racial.

22 *Manual de litigio de casos de racismo ante el sistema interamericano de derechos humanos*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, 2008.

EL FENÓMENO SOCIAL DEL RACISMO Y LA XENOFOBIA

Desde una perspectiva sociológica y antropológica hay conceptos que permiten comprender las bases sociales del racismo.

Racismo

La UNESCO recomienda utilizar la noción de etnia para referirse a la población humana, proponiendo que la idea de "raza" debe ser abandonada debido a los sufrimientos del Holocausto, aunque este concepto siguió siendo utilizado para justificar graves hechos criminales.[23] La crítica al supuesto fundamento científico de teorías que promueven la superioridad entre personas fue explicitado en la Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales, donde se señala que "toda teoría que invoque una superioridad o inferioridad intrínseca de grupos raciales o étnicos que dé a unos el derecho de dominar o eliminar a los demás, presuntos inferiores o que haga juicios de valor basados en una diferencia racial, carece de fundamento científico y es contraria a los principios morales y éticos de la humanidad".[24]

Con anterioridad la Declaración sobre la Concesión de la Independencia a los países y pueblos coloniales del año 1960 señalaba en su Preámbulo que: "…el proceso de liberación es irresistible e irreversible y que, a fin de evitar crisis graves, es preciso poner fin al colonialismo y a todas las prácticas de segregación y discriminación que lo acompañan". Con lo que unía en un solo proceso histórico las formas de segregación y discriminación que han acompañado los procesos de colonización. Es por ello que el racismo tiene un origen histórico y buscó su legitimación basado en la supuesta superioridad moral o cultural de los países colonialistas. También en América Latina hubo pensadores y dirigentes políticos que tuvieron una visión que hoy se puede catalogar de discriminación racial. Ejemplo de esto es el ensayista Nicolás Palacios y su libro *Raza Chilena* (1904) que señalaba en su introducción: "…el roto chileno es una entidad racial perfectamente definida y caracterizada. Este hecho es de gran importancia para nosotros, y que ha sido constatado por todos los observadores que nos han conocido, desde Darwin hasta Hancock, [y que] parecen ignorarlo los hombres dirigentes de Chile".

23 Hechos como lo fue la discriminación racial legalizada en Sudáfrica hasta fines de los años ochenta y, la guerra fratricida en la ex Yugoeslavia en los noventa.

24 Declaración sobre la Raza y los Prejuicios Raciales Aprobada por UNESCO el 27 de noviembre de 1978, art. 2.1.

La teoría de la evolución de las especies de Charles Darwin influyó en los pensadores de la época (desde la segunda mitad del siglo XIX), los que la aplicaron a la interpretación de la sociedad y la historia como evolucionismo social, con una clasificación jerárquica para una escala de la genealogía humana, en que salvajes y civilizados se organizaban asimilando a negros y aborígenes con gorilas (razas salvajes) que debían separarse de las razas civilizadas. Así, los europeos blancos eran más avanzados que otras "razas" humanas pues aquellas con mayor desarrollo serían las superiores.
Con posterioridad, estas clasificaciones fueron muy criticadas, sobre todo por sus impactos y repercusiones en el genocidio de los judíos y otras comunidades consideradas inferiores en la Alemania nazi y que llevaron a la UNESCO a la citada opinión.
Actualmente, el continente europeo vivencia los fenómenos de violencia que se producen con la llegada de los inmigrantes y ciertos sectores reivindican la categoría de "raza". La idea de la existencia de razas se ha convertido en la fuente de un racismo moderno a pesar de ser la raza un término sin estatus científico y una idea sin sustento, que sin embargo puede adquirir mucha fuerza según las características de los acontecimientos, como los desplazamientos mundiales de los migrantes.

Xenofobia

Una forma importante de discriminación arbitraria es por causa de la nacionalidad del discriminado. Este fenómeno se llama también xenofobia, que es el miedo al extranjero. Ha sido definido como una forma de rechazo e intolerancia de toda identidad cultural nacional ajena, por el simple hecho de ser diferente. La xenofobia es el miedo a la mezcla y tiene como trasfondo la distinción entre el grupo social de pertenencia nacional y los que son considerados como un riesgo a la integridad e identidad del grupo, sea por razones reales o supuestas (D´Appollonia, 2007). La xenofobia puede manifestarse también contra personas del mismo país, no tan solo hacia extranjeros.
Este sería el caso de aquellos inmigrantes naturalizados, así como el de los llamados "inmigrantes de segunda o tercera generación", que a pesar de haber nacido en el país y ostentar el estatus de ciudadano, son percibidos como diferentes por sus rasgos culturales o físicos. Esto se manifiesta como un sentimiento de rechazo que fragiliza las interacciones sociales con la persona designada como "diferente", debido a su origen, color, rasgos o condición económica y que la ubica como inferior.

La discriminación arbitraria por nacionalidad tiene fundamentos en la historia política y social de los países. Para el caso de Chile, este tipo de conflictividad se presenta en momentos de la historia en que lo "extranjero" se transforma en peligro real o ficticio, dañando la convivencia y potencialmente el reconocimiento de los derechos del inmigrante.
De acuerdo al Instituto Interamericano de Derechos Humanos:

> La problemática del racismo y sus múltiples expresiones —xenofobia, discriminación, intolerancia, prejuicio, exclusión, etc.— aunque no sean similares en sus contenidos, aparecen como temas medulares asociados a la búsqueda de la homogeneidad nacional que promueven códigos de identidad excluyentes y cierran el paso a la ciudadanía a determinados grupos al promover su exclusión.

De acuerdo a lo anterior la xenofobia se diferencia por ser el rechazo a quienes son de una nacionalidad distinta a la propia y ese rechazo puede ir desde el repudio o rechazo activo, mediante amenazas, desprecio, agresiones o el asesinato hasta la displicencia, el no reconocimiento y la burla. Es una forma de discriminación que se sostiene en las ideologías nacionalistas.

CARACTERIZACIÓN DE LA POBLACIÓN MIGRANTE Y PUEBLOS ORIGINARIOS

Características de la inmigración de los años recientes

El aumento de la inmigración en Chile es innegable. De acuerdo a los datos reportados por la CASEN 2015, el año 2006 había 154.643 personas inmigrantes, lo que correspondía al 1% de la población que habitaba el país, lo que aumentó a un total de 465.319 el año 2015, cifra que constituye el 2,7% de los habitantes del territorio nacional. Este aumento ha sido sostenido en el tiempo, y al comparar las mediciones realizadas en el período 2006-2015 es estadísticamente significativo.
De acuerdo a la CASEN 2015, el origen de la población inmigrante es principalmente de Perú (30%), Colombia (13,6%), Argentina (11,9%), Bolivia (10,1%), Ecuador (6,5%) y del resto de países de América Latina y el Caribe (16,7%). la llegada de los inmigrantes actualmente en el país data en especial, a partir del año 2010 (47,4%), asentándose preferentemente en las regiones Metropolitana (69,1%), Tarapacá (6,6%), Antofagasta (6,6%) y Valparaíso (5,5%). Las tendencias de origen y residencia son consistentes con los datos publicados recientemente por el Depar-

tamento de Extranjería y Migración (DEM), en tanto las personas extranjeras que obtuvieron su residencia definitiva entre 2005 y 2016 son principalmente de los países señalados y fijaron su residencia en las mismas regiones reportadas anteriormente. Sin embargo, las migraciones de corto plazo —aquellas relacionadas a una visa temporal, que en 2016 ascendieron a 136.840— comienzan a denotar los flujos migratorios más recientes desde Haití y Venezuela (DEM, 2017). Respecto de la población haitiana hasta 2014 no era relevante en número y su incremento persistente recién es significativo hacia el año 2015, pues no obtenían residencia definitiva.[25]

Respecto a sus características sociodemográficas, los datos recogidos en 2015 por la encuesta CASEN señalan que corresponde a una población eminentemente joven, siendo los tramos de 15-29 años (32,4%) y de 30-44 años (34,9%) los más preponderantes. En cuanto a la escolaridad, las personas mayores de 18 años tienen un promedio de 12,6 años de estudios, en comparación con la población chilena que ha cursado 11 años en promedio. Al respecto, es importante señalar que un 27,2% de las personas inmigrantes tiene su enseñanza superior completa, a diferencia del 17,8% de las nacidas en Chile. Al indagar por la inserción laboral, el 72,4% de la población inmigrante se encontraba ocupado, desempeñándose principalmente en los rubros de comercio (20,7%), hoteles y restaurantes (12,6%), servicio doméstico (12,3%) y construcción (11,4%).

Al analizar los ingresos monetarios obtenidos por inmigrantes, si bien su presencia se refleja en todos los estratos socioeconómicos, tienden a tener mayores rentas que las personas nacidas en Chile. Sin embargo, esto no necesariamente implica mejores condiciones de vida. Por ejemplo, los niveles de hacinamiento que experimentan los hogares con personas inmigrantes son tres veces mayores a las observadas en hogares integrados por nacionales (21,5% versus 6,7%).

Por último, respecto a situaciones de discriminación, la CASEN 2015 reporta que el 28,4% de los hogares de origen inmigrante declaró que algún miembro del hogar fue discriminado o tratado injustamente en los últimos 12 meses, en comparación al 14,7% de hogares de origen chileno que declara lo mismo. Estos acontecimientos son declarados principalmente en hogares de personas peruanas (31,7%), colombianas (19,4%) y bolivianas (9,3%).

25 En 2014 tuvieron residencia definitiva 763 y en 2015 creció a 1.183, en visas temporales evolucionó de 3.644 a 8.888 respectivamente, según Anuario Estadístico del DEM.

Características de los pueblos originarios reconocidos en Chile

Respecto a la población indígena, la encuesta CASEN 2015 estimó un total de 1.585.680 personas, que correspondería al 9% de quienes habitan el territorio nacional. Este total se concentra en mapuche (1.329.450), y luego se distribuye en aymara (107.507), diaguita (63.081), atacameño (31.800), quechua (27.260), colla (16.088), kawésqar (5.298), rapanui (5.065) y yagán (131). Las personas indígenas habitan principalmente en áreas urbanas, sin embargo, el año 2015 un 24,7% residía en zonas rurales. Respecto a la distribución en el territorio, si bien hay presencia de personas indígenas en todas las regiones del país, estas se concentran en la Metropolitana (30,1%), La Araucanía (19,6%) y Los Lagos (13,1%). Ahora bien, al realizar el análisis en función de la población regional, en La Araucanía un 31,7% de la población señala ser perteneciente a pueblos indígenas, seguido de Arica y Parinacota (25,9%), Aysén (25,8%), Los Lagos (24,1%) y Los Ríos (20,6%).

Respecto a la pobreza, los resultados de la misma encuesta muestran que un 18,3% de las personas indígenas está en situación de pobreza por ingresos versus el 11% de la población no indígena. Al analizar la medición de pobreza multidimensional esta brecha aumenta, llegando a un 30,8% entre las personas indígenas y 19,9% en no indígenas. En el caso de la pobreza extrema, también se observa una distancia entre los resultados de la población indígena (6,6%) y no indígena (3,2%).

Por su parte, la tasa de desocupación es mayor entre las personas pertenecientes a pueblos originarios, la que alcanza un 8,3% versus el 7,4% estimado para las personas no indígenas mayores de 15 años. Respecto a las condiciones laborales, estas son más precarias en las personas indígenas, pues la proporción de asalariados sin contrato de trabajo asciende a un 15,6% y en promedio ganan 179.248 pesos menos que las personas no indígenas.

En el ámbito educativo, la tasa de analfabetismo asciende a un 4,7% entre las personas indígenas y en promedio tienen un año menos de escolaridad que la población no indígena (10,1 años). Además, un 46,6% de la población indígena mayor de 19 años no tiene su educación media completa.

Respecto a las condiciones materiales de vida, los hogares compuestos por personas indígenas tienen menores niveles de calidad en sus viviendas (77,8% se encuentra en condiciones aceptables, 20,8% en una situación recuperable y un 1,4% es irrecuperable). En relación al hacinamiento, este alcanza un 10,4% en los hogares de personas indígenas versus un 6,9% en los hogares no indígenas.

Respecto a hechos discriminatorios, la CASEN 2015 reporta que el 19,3% de los hogares de origen indígena declaró que algún miembro del hogar fue discriminado o tratado injustamente en los últimos 12 meses, en comparación con el 14,6% de hogares no indígenas que declara lo mismo. Respecto de los motivos de dicha discriminación, los principales son el nivel socioeconómico, la ascendencia indígena y la apariencia física.

Como antecedente, vale recordar que la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas llamó deuda histórica a la relación que se conformó entre los pueblos originarios, habitantes anteriores a la Colonia, y el Estado nacional. Un ejemplo de esa deuda, en este caso con el pueblo Aymara señala que: "la chilenización de Tarapacá se hace notar de manera compulsiva durante las tres primeras décadas del siglo XX [...] La sociedad criolla peruana y chilena instalada en la costa, estigmatizó como 'india' a aquella población que se encontraba en los sectores del interior —tierras altas, valles y oasis—. Para el pueblo Aymara este período de la historia ha sido denominado también como des-aymarización, porque tendió a un proceso de violencia, intolerancia, amedrentamiento e imposición de costumbres ajenas", fundando así una discriminación arbitraria y estructural.

Según el Informe Anual 2015 del Instituto, en Chile no existe aún una política integral en materia de reconocimiento y diálogo del Estado con las diferentes culturas, que permita abordar las relaciones entre las mismas, con sus desafíos y posibilidades. Al mismo tiempo en dicho Informe se daba cuenta de las mejoras en el ámbito de las relaciones interculturales, que avanzaba en el reconocimiento legal y reglamentario, según citaba al Informe del PNUD de 2013; también se afirmaba que existían esfuerzos del Estado en el ámbito de la salud, justicia y otras políticas públicas de carácter intercultural. Existe también una preocupación internacional por una mayor inclusión y participación de los pueblos originarios en las actividades de los Estados, lo que fue recientemente recomendado en la resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas, la que manifestó la necesidad de contar con una mayor participación de representantes e instituciones de los pueblos indígenas en las reuniones de los órganos internacionales de las Naciones Unidas que traten los asuntos que les conciernen.

Desde la mirada de diversas agrupaciones pertenecientes al pueblo Mapuche surge otro punto crítico y que corresponde a la aplicación de la Ley Antiterrorista, como una manifestación de trato discriminatorio y vulneratorio de derechos contra personas indígenas. Al respecto la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) señala, en la sentencia por el caso Norin Catrimán vs. Chile señaló "que la mayor aplicación a miembros del pueblo indígena Mapuche de esa ley penal que tipifica conductas terroristas por sí misma no permite concluir que se ha dado la alegada aplicación 'selectiva' de carácter discriminatorio". Sin embargo, "La Corte considera que la sola utilización de esos razonamientos que denotan estereotipos y prejuicios en la fundamentación de las sentencias configuraron una violación del principio de igualdad y no discriminación y el derecho a la igual protección de la ley, consagrados en el artículo 24 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento".

En la medida que la Ley Antiterrorista se ha venido aplicando mayormente en la Región de la Araucanía, desde el año 2000, más que en otras regiones del país, el resultado concreto es que son los miembros del pueblo mapuche quienes más han sufrido períodos de prisión preventiva. Ello es considerado por las personas afectadas como una manifestación de racismo.

PERCEPCIONES Y MANIFESTACIONES DEL RACISMO EN CHILE

La discriminación arbitraria por motivos de "raza", la pertenencia étnica o de nacionalidad tiene ámbitos de discriminación diversos, tales como la experiencia laboral, que puede expresarse en un salario menor por su condición de inmigrante, su exclusión de un puesto de trabajo por su nacionalidad o rasgos físicos, su precariedad en el empleo, etc. También se puede expresar en su contacto con los organismos del Estado, en cuanto a un tratamiento diferenciado para la autorización del ingreso, por ejemplo, dependiendo del país o color de piel del inmigrante o con las instituciones de salud, educación y otras que —ya sea producto de la acción individual o por normas establecidas— no reconocen la igualdad de derechos a las personas provenientes de los pueblos originarios o de otras naciones.

La encuesta que se presenta recoge la forma que perciben los y las encuestadas las posibles discriminaciones arbitrarias que sufren los migrantes (en particular los afrodescendientes) e integrantes de pueblos originarios, basadas en el racismo.

A continuación, se revisan sus principales resultados sobre percepciones y manifestaciones del racismo en Chile realizada por el INDH, los que permiten conocer concretamente cómo las chilenas y chilenos perciben a

POBLACIÓN OBJETIVO, MUESTRA Y ERRORES MUESTRALES A NIVEL NACIONAL Y POR MACROZONAS DE LA ENCUESTA NACIONAL DE PERCEPCIONES DE DISCRIMINACIÓN

Macrozona (Regiones)	Población +14 años	Nº teórico	Nº logrado	Error muestral
Norte • Reg. XV, I, II, III, IV	1.869.516	350	365	5,2
Centro • Reg. V, VI	2.288.405	350	360	5,2
Sur • Reg. VII, VIII	2.617.467	350	345	5,2
Extremo Sur • Reg. IX, X, XI, XII, XIV	2.059.640	350	371	5,2
Metropolitana	6.099.151	600	606	4,0
Total país	14.934.209	2.000	2.047	2,2

las personas inmigrantes y a quienes tienen ascendencia étnica, las características que les asignan y las situaciones o efectos que asocian a la existencia de una mayor diversidad social.

En otras palabras, los datos presentados permiten construir una radiografía sobre la presencia de discursos prejuiciados y expresiones de discriminación arbitraria en virtud del origen nacional, la pertenencia étnica, el color de piel y otras características físicas y culturales de las personas "no chilenas". Además, cuando corresponde, se señalan las diferencias o matices que se encuentran en algunos segmentos de la población chilena o zonas del país, de manera de identificar los contextos en que las manifestaciones racistas están más acentuadas.

Aspectos metodológicos de la Encuesta sobre percepciones y manifestaciones del racismo en Chile

La encuesta realizada buscó recoger las percepciones que tiene la población chilena en general acerca de las personas inmigrantes y pertenecientes a pueblos indígenas, de modo de identificar las formas en que la discriminación racial se manifiesta a nivel discursivo y cuán asentadas se encuentran en la opinión pública.

Para esto, se encuestó a un total de 2.047 personas chilenas[26] mayores de 14 años, hombres y mujeres, residentes en todas las regiones del país; muestra que es representativa[27] de la población objetivo a nivel nacional y por macrozonas. La tabla a continuación presenta la conformación de las macrozonas, la distribución de la muestra y los errores muestrales asociados.

El levantamiento de información se realizó cara a cara bajo la modalidad *intercept,* es decir, en diversos puntos fijos de áreas públicas con afluencia masiva de personas. La selección de estos lugares consideró las características sociodemográficas de la población, de modo de obtener una muestra heterogénea en términos de edad y nivel socioeconómico. El trabajo de terreno fue realizado por CADEM entre el 25 de agosto y el 6 de septiembre de 2017, utilizando un cuestionario estructurado compuesto de 11 preguntas con alternativas cerradas.[28]

26 A través de preguntas filtro, se excluyó de la muestra a personas de nacionalidad extranjera, ya sea turista, con visa temporal o residencia definitiva; así como aquellas que se autoidentificaron como pertenecientes a algún pueblo indígena o tribal, independiente de si se encuentran legalmente reconocidos.

27 La muestra fue estimada bajo el supuesto de varianza máxima y con un nivel de confianza de 95%.

28 Se decidió utilizar la escala Likert, ya que estas son una estrategia metodológica especialmente diseñada y usada para medir actitudes particulares, conceptos subjetivos y complejos (Canales, 2006) difíciles de abordar por medio de otras estrategias, como lo es el racismo.

“A mí me tocó vivir una situación muy fuerte, entre los alumnos le comenzaron a decir a otra que era hedionda. Las llevamos a la oficina con la inspectora general y lo conversamos, tratamos de ser lo más sutiles, entre la niña chilena y la otra niña, que se sentía muy mal, porque me decía ‘¿por qué me dice que estoy hedionda?’”.

Percepciones sobre personas inmigrantes y manifestaciones del racismo hacia ellas

Percepciones y concepciones en torno a la raza

Los resultados de la encuesta muestran que un tercio de la población piensa que la mayoría o gran parte de los chilenos considera ser “más blanco que otras personas de países latinoamericanos”. A esto se suma que un 71,3% se muestra de acuerdo con la afirmación “Con la llegada de inmigrantes a Chile hay mayor mezcla de razas”.

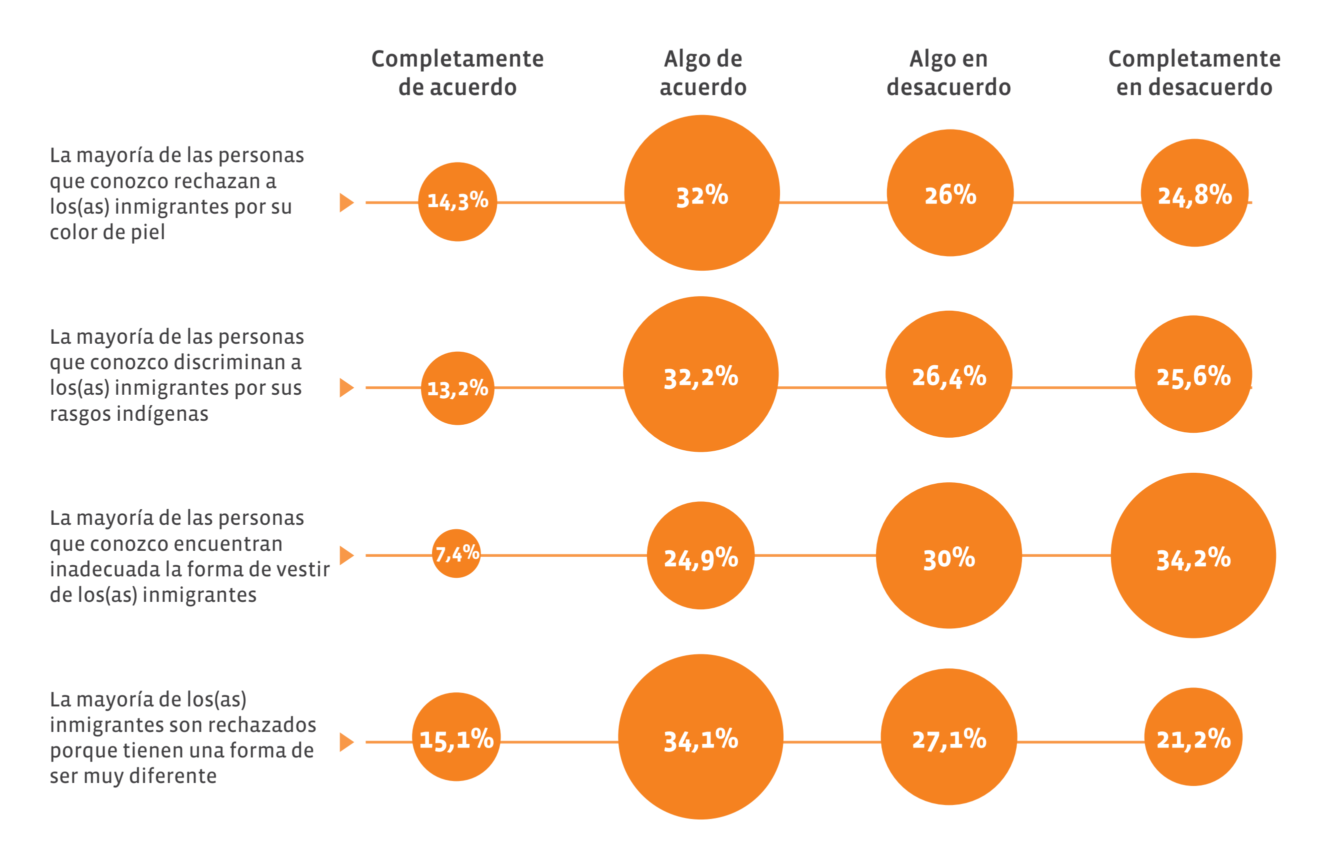
La relevancia dada al concepto de raza, descartado desde el ámbito científico a partir de la decodificación del genoma humano, devela la persistencia de concepciones históricamente construidas respecto a la diferencia entre los rasgos de nuestra población y otros colectivos, ya sean de otros países o culturas. La respuesta no se ubica en que opinen que es bueno o mala la mezcla, sino que el supuesto que “lo blanco” es mejor puede ayudar a acentuar discursos y comportamientos hostiles hacia las personas inmigrantes y pueblos originarios, en particular a quienes tienen rasgos afrodescendientes o indígenas, partiendo de un supuesto de la superioridad racial chilena.

Un complemento que ayuda a ratificar lo anterior es la publicación del estudio “Sobre el racismo, su negación, y las consecuencias para una educación anti-racista en la enseñanza secundaria chilena”, que recoge testimonios producidos alrededor del sistema escolar, pero que circulan en distintos espacios. En ellos se afirma: “A mi mamá le da asco que vengan haitianos al país, porque dice: ‘antes Chile era un país de blancos, ahora es de negros y blancos. Me da asco’. A veces tengo tanta rabia con ellos, que pienso lo mismo”. Otro testimonio señala: “A mí me tocó vivir una situación muy fuerte, entre los alumnos le comenzaron a decir a otra que era hedionda. Las llevamos a la oficina con la inspectora general y lo conversamos, tratamos de ser lo más sutiles, entre la niña chilena y la otra niña, que se sentía muy mal, porque me decía ‘¿por qué me dice que estoy hedionda?’”. Otro testimonio dice: “Tuve una situación la semana pasada, lo informé a inspectoría, a orientación, de una niña que estoy segura que claramente cometió un acto de discriminación. Se burlaba de otro niño, le hacía gestos de mono, y en otro momento se paró y con un encendedor le quemó el pelo”.[29]

Sobre el aporte de las personas inmigrantes y el enriquecimiento de nuestra cultura los resultados de la encuesta muestran que esta es una percepción mayormente asentada en los niveles socioeconómicos altos (55,1%), lo que deja un desafío en términos de visibilizar los beneficios de la inmigración en los otros sectores de la sociedad. Esto, en la medida que la caracterización de las personas migrantes como más “sucias” que la población chilena, si bien es transversal, se acentúa en las personas mayores (20,2%), y en la macrozona norte (17,3%) y en la región metropolitana (24,7%).

29 Estudio de C. Stefoni y A Riedeman Fuente: Emol.com http://www.emol.com/noticias/Tendencias/2016/07/23/813779/Educar-contra-el-racismo-La-labor-de-las-escuelas-chilenas-ante-la-llegada-de-migrantes.html

ASOCIACIONES VINCULADAS A RASGOS Y COMPORTAMIENTOS DE LAS PERSONAS INMIGRANTES



Además, el hecho que el color de piel y los rasgos indígenas sean señalados como motivos de rechazo denota su uso como indicadores de exclusión social y, por tanto, como una manifestación solapada de racismo. Una lectura optimista es que mayoritariamente la población chilena no es racista, pero los indicadores de las respuestas solo muestran que no más del 30% de los encuestados rechaza con claridad la idea de estigmatizarlos.

Percepciones sobre el ingreso de inmigrantes al país y manifestaciones racistas vinculadas a los flujos migratorios

Frente a la pregunta "¿Está de acuerdo con medidas que limiten el ingreso de los inmigrantes a Chile?", el 68,2% de la población responde de manera afirmativa, opinión que se acentúa de manera significativa entre las personas de menor nivel socioeconómico (69,9% en los segmentos D-E), los hombres (70,5%), las personas mayores de 35 años —en especial las mayores de 65 años (76,1%)— y entre quienes residen en la macrozona norte del país (76,4%).

Esto último resulta preocupante porque constituye un derecho esencial que las personas puedan moverse libremente y establecerse en lugares diferentes a su país de origen.

El hecho que la idea de limitar el ingreso a las personas migrantes tenga mayor eco en los sectores más vulnerables del país, que usualmente tienen menor nivel educativo y acceden a trabajos más precarios, podría abonar la percepción de competencia en el mercado laboral, en particular respecto de inmigrantes con menor calificación. Además, los resultados obtenidos podrían ser el reflejo de una mayor disposición a incorporar percepciones discriminatorias en torno a los flujos migratorios, lo que constituye un asunto importante de atender, sobre todo en consideración a las convocatorias a marchas xenófobas ocurridas el año 2013 en Antofagasta contra de la población afrocolombiana.

Este punto requerirá profundizar los estudios que relacionen la inmigración con oportunidades laborales y niveles de educación. Cuestiones que a la vez se asocian con la matriz productiva del país, su inserción en la economía global y otros elementos.

Percepciones de superioridad de las y los chilenos sobre las personas inmigrantes latinoamericanas

Al respecto, más de un tercio de la población piensa que la mayoría o gran parte de los chilenos considera ser "más desarrollados que otros pueblos de Latinoamérica", opinión que se acentúa en la macrozona centro (44,2%) y en la región metropolitana (40,8%). Una situación similar ocurre con la idea de que "somos mejores porque migramos menos", que alcanza un 23,7% a nivel nacional pero aumenta de manera significativa en la zona centro del país (54%).

En relación a la idea de "ser más desarrollados", debe tomarse en cuenta que la mayoría de los inmigrantes proviene de países latinoamericanos y del Caribe, de menor desarrollo, presentan mayores niveles de pobreza, han sido afectados por conflictos políticos internos o han experimentado situaciones que generan un mayor desplazamiento de su población. En este sentido, el crecimiento y estabilidad macroeconómica[30] de Chile en las últimas décadas, junto con la inserción del país al mercado mundial, las bajas cifras de mortalidad infantil, la alta esperanza de vida, la incorporación a la OCDE,[31] entre otros, podrían estar revitalizando la idea —instalada en el imaginario colectivo— de que "somos los jaguares de Latinoamérica".

Respecto a la afirmación vinculada a la menor emigración de la población chilena, los datos del INE y la Dirección para la Comunidad de Chilenos en el exterior (2016) muestran que el número de personas chilenas viviendo en el extranjero es de unas 900 mil, de las cuales 478 mil nacieron en Chile y 370 mil lo hicieron en el extranjero.

Al consultar por una gama de características, tanto positivas (educados, puntuales, ordenados, trabajadores, limpios) como negativas (desordenados, impuntuales, maleducados, irresponsables, sucios), gran parte de ellas son atribuidas tanto a inmigrantes como a chilenos, postura de corte igualitarista que tiende a estar más arraigada en la población de 15 a 24 años. El único atributo negativo que se asocia más a las personas migrantes es "ser sucios" con un 16,6%, mientras que a la población chilena dicha característica se le atribuye en 12,5% de las menciones.

No obstante lo anterior, existen algunos atributos que se asocian más a las personas migrantes que a los chilenos: son educados (21,2%), puntuales (30,1%) y trabajadores (26,1%). Esto muestra que la población migrante es destacada principalmente en términos de sus aptitudes laborales, como fuerza de trabajo y de mejor calificación, lo que en algunos segmentos de la población podría acentuar ideas vinculadas a que el inmigrante es una competencia en el ámbito laboral, que posee más calificación.

Manifestaciones del racismo en torno al trabajo

En relación a la percepción de las personas inmigrantes en el ámbito laboral, un 28,4% de la población está completamente de acuerdo en caracterizarlos como "buenos trabajadores", cifra que es significativamente mayor entre las mujeres (31,6%), el segmento joven de 15 a 24 años (35,5%) y en la zona central del país (37,6%).

Sin embargo, un 47,1% de la población está completamente o algo de acuerdo en que "los inmigrantes les quitan el trabajo a los chilenos". La percepción más radical se encuentra en los segmentos D-E, las personas adultas mayores y entre quienes habitan la macrozona norte (con un 20,2%, 23,7% y 24,1% completamente de acuerdo, respectivamente). Si bien esta idea es más lejana para los segmentos más jóvenes y de mayor nivel educativo, es importante desactivar esta idea en la población general, sobre todo en consideración a que solo el 2% de las personas trabajadoras en Chile son extranjeros (CLAPES-UC, 2016).

Manifestaciones del racismo en los ámbitos de salud y educación

Una forma de evaluar los prejuicios que fundan una posible discriminación hacia los migrantes latinoamericanos es imputarle la responsabilidad por las deficiencias en los servicios sociales.

En cuanto a la supuesta sobrecarga de los sistemas de salud y educación provocada por las personas migrantes, los datos revelan que un 53,1% de la población se muestra total o parcialmente de acuerdo, percepción que se acentúa en la población sobre los 65 años, en la zona norte y la región metropolitana.

Respecto al ámbito de la salud, los problemas de cobertura y listas de espera para la atención en el sector público de salud son de larga data y no pueden atribuirse directamente a la presencia migrante, la que constituye un porcentaje pequeño de la población que habita el país (en torno al 2%). Además, la afiliación a FONASA —sistema de salud donde cotizan la mayor parte de los chilenos y chilenas— impone requisitos que la población

30 Crecimiento del Producto Interno Bruto, reducción de la deuda externa, reducción de la pobreza, control de la inflación.

31 Entre sus 35 miembros a nivel mundial, Chile es miembro desde el año 2010.

NOTICIAS VINCULADAS A MANIFESTACIONES DEL RACISMO

2017

9 febrero
RADIO UNIVERSIDAD DE CHILE
Xenofobia y discriminación: una realidad latente en Chile

14 febrero
PUBLIMETRO
Farmacia lamentó episodio de xenofobia al interior de uno de sus locales

4 abril
RADIO BÍO BÍO
Mujer boliviana muere tras estar 25 horas en trabajo de parto: investigan presunta negligencia

24 mayo
EL CIUDADANO
Denuncian homofobia, xenofobia y situaciones de violencia al interior del Liceo 7 de Providencia

25 mayo
COOPERATIVA
Denuncian agresión xenófoba a haitiano en terminal pesquero de Santiago

Febrero Marzo Abril Mayo Junio

migrante con visa temporal no necesariamente cumple, pero sí lo hace aquella población migrante que tiene contrato formal de trabajo que según CASEN 2013 supera el 50% en las regiones de Arica y Parinacota, Antofagasta y Metropolitana (en esta última la afiliación a las Isapres supera el 20%). Una hipótesis para comprender la percepción de sobrecarga del sistema público de salud podría ser el derecho a la atención de urgencia que tienen las personas extranjeras, independiente de su situación migratoria.[32]
En el ámbito de la educación, la falta de demanda que estaban experimentando los colegios y liceos municipales ha dado un giro, revitalizando sus matrículas consecuencia del ingreso de nuevos estudiantes al sistema que provienen de otros países. La matrícula en este sector creció de 13.046 estudiantes en 2014 a 33.613 el año 2016 marcando un aumento del 157%, mientras caía la de estudiantes chilenos en un 2,9%.[33]

En los jardines infantiles y salas cuna públicas, en un contexto de aumento de cobertura impulsado por el gobierno, reciben a hijos e hijas de migrantes para brindarles educación desde la primera infancia. A inicios de este año, la JUNJI daba cobertura a 1.127 niños y niñas extranjeros sin importar su situación migratoria, mientras que Fundación Integra reportaba un 1,3% de cobertura a familias migrantes de los 31.721 nuevos ingresos a sus establecimientos.
La visibilización de las necesidades de las personas migrantes, en cuanto a hacer efectivo el ejercicio de sus derechos sociales, no ha hecho más que evidenciar las deficiencias en los servicios sociales del Estado, que al no contar con un marco normativo con enfoque de derechos humanos en estas materias podría seguir produciendo barreras al ejercicio de las garantías que les son propias y a las necesidades que dinámicamente van surgiendo. Sin embargo, hay avances en la dictación de normas administrativas que salvaguardan el acceso a la salud y educación de niños y niñas inmigrantes, independiente de su situación migratoria, lo que ha

---

32 Informe OBIMID, julio-agosto 2016.

33 Centro de Estudios MINEDUC, en http://www.pulso.cl/economia-dinero/2-anos-casi-se-triplico-cifra-inmigrantes-la-educacion-municipal/



COOPERATIVA
Expertos critican propaganda xenófoba de Fulvio Rossi



22 septiembre

EL DÍNAMO
Sacados por ser haitianos: la denuncia por discriminación que pesa sobre exclusivo mall ABC1



2 octubre

INDH
INDH estudia acciones legales por muerte de ciudadana haitiana



30 septiembre

CNN CHILE
Muere joven haitiana que fue acusada de abandonar a su bebé



RADIO AGRICULTURA
Taxista hizo bajar a mujer colombiana en trabajo de parto y bebé muere en la vía pública



EL CIUDADANO
Estereotipos, racismo y xenofobia en El Mercurio

2018

Julio Agosto Septiembre Octubre Noviembre

llevado a no interrumpir su escolaridad ni condicionar su atención en salud.[34]

Manifestaciones del racismo vinculadas a la sexualización

El atractivo y "exotismo" de las personas inmigrantes, sobre todo aquellas afrodescendientes, así como su vinculación al supuesto aumento de las infidelidades en el país, también quedan reflejadas en la encuesta realizada.

Ante la consulta de si la llegada de inmigrantes ha aumentado las infidelidades, un 32,2% de la población se muestra completamente o algo de acuerdo, percepción que se acentúa de manera significativa en la zona norte del país (52,6%), en el extremo sur (33,2%) y en la región metropolitana (33,4%), que son justamente las áreas geográficas donde se ha ido asentando gran cantidad de población afrocolombiana y haitiana.

Respecto de si los y las inmigrantes son físicamente atractivas, el grado de acuerdo alcanza un 38,3%, percepciones que son transversales en términos de grupo socioeconómico (GSE), edad y sexo, pero que son más acentuadas en el extremo sur del país (40,4%) y en la región metropolitana (39,6%).

En cuanto a la asociación de la presencia migrante con el aumento de nacimientos en Chile, las menciones de acuerdo alcanzan un 39,3%, las que en la macrozona norte ascienden a un 43,5% y a un 81,2% en la región central del país, incluyendo la región metropolitana.

Percepciones en torno a la peligrosidad de las personas migrantes

Respecto al aumento de la delincuencia y su incremento por la llegada de los inmigrantes, los resultados obtenidos muestran que es una percepción con cierto arraigo (44,5%), que en general se distribuye de manera similar entre los distintos segmentos de la población, pero que se acentúa entre las personas mayores de 65 años, así como entre quienes residen en la zona norte del país y la región metropolitana. Sin perjuicio de esto, la peligro-

34 Un ejemplo de esto es la presencia de traductores/as creole en los consultorios y apoyo escolar en algunos colegios.

sidad no es una característica que se atribuya en mayor medida a la población migrante más que a la chilena (11,7% versus 17%), pero sí es una percepción que aumenta significativamente en la macrozona norte (22,4% contra 7,4%, respectivamente).
Este discurso ha sido recogido crecientemente por los medios de comunicación y alentado por las campañas políticas. Al respecto cabe recordar el reportaje "Inmigrantes ilegales y narcotráfico en Chile", emitido por Televisión Nacional, TVN, en 2012 y que le valió una sanción de 120 Unidades Tributarias Mensuales por parte del Consejo Nacional de Televisión al violar el respeto a la honra y dignidad de los colombianos residentes en Chile. Otro ejemplo de esto fue la reciente polémica por la propaganda electoral del candidato a senador por Tarapacá, Fulvio Rossi, que mostraba la frase "No más migraciones ilegales. Ley de expulsión inmediata a los delincuentes".[35]
Sobre esta materia, las cifras oficiales señalan que solamente un 1% de los inmigrantes ha sido detenido por cometer delitos,[36] lo que muestra que la percepción de que ha aumentado la delincuencia con la migración no tiene asidero, y más bien podría reflejar una manifestación racista presente en la sociedad chilena.

Percepciones sobre hechos de violencia racista hacia inmigrantes

Lo primero a subrayar es que todas las manifestaciones de violencia consultadas han sido conocidas por las y los chilenos al menos alguna vez. Así, se constata que tanto las situaciones cotidianas de racismo como el desprecio hasta hechos de gran violencia como apuñalamientos o asesinatos están presentes en el imaginario colectivo, ya sea por conocimiento propio o a partir de experiencias de otros. Resulta preocupante que gran parte de la población haya presenciado o sabido, al menos alguna vez, de hechos contra inmigrantes como menosprecio (76%), burlas, (78,3%), intimidaciones (66,5%), escupitajos (54,2%), insultos (79,8%), golpes (69,5%), agresiones sexuales (44,5%), apuñalamientos (58,7%) y asesinatos (51,9%). Estas cifras tienden a acentuarse entre la población joven, los segmentos socioeconómicos más bajos y la zona norte del país.
En relación a lo anterior, al consultar la opinión sobre estas manifestaciones de violencia contra los inmigrantes, un 21,5% de la población cree que es un problema que siempre ha existido y no tiene solución, un 64,5% señala que tiene solución si todos ponen de su parte, mientras que un 10,5% considera que es una situación menos grave de lo que se cree. Sobre el rol de los inmigrantes en estas manifestaciones violentas, un 36,8% de la población cree que no tienen culpa y son solo víctimas; un 47,3% considera que en algunos casos estos provocan las situaciones de violencia, y un 10% señala que las actitudes de los inmigrantes son la causa de la violencia que experimentan. Estos datos resultan sumamente preocupantes, en tanto tienden a justificar las situaciones violentas, dejando a los agresores como víctimas de las circunstancias y que actúan no necesariamente con intención.
Un elemento a destacar es la percepción de que estas situaciones pueden solucionarse, lo que supone un llamado a resolver los distintos problemas que aquejan a la población inmigrante, pero también de llevar a cabo acciones que vayan modificando los prejuicios de la población chilena, para lo cual se requiere la participación de los diferentes actores sociales y políticos.

Percepciones en torno a personas indígenas y manifestaciones del racismo hacia ellas

En relación a las características asociadas a las personas pertenecientes a pueblos originarios, los datos levantados muestran que algunos atributos consultados se perciben como características colectivas o esenciales de estos pueblos, mientras que algunos rasgos son particularidades de una parte de sus integrantes o de ninguno de ellos. En este sentido, la población considera que en general los pueblos originarios no se caracterizan por ser personas trabajadoras (63,1%), ni agradables (71,7%), ni humildes (65,7%), ni educadas (73,4%), ni solidarias (69,3%); y que parte de sus integrantes tienden a ser violentas (81,6%), rebeldes (82,9%), flojas (69,1%), extrañas (65,2%) y desagradables (67,4%). Si bien estas percepciones tienden a ser transversales, al desagregar los datos por sexo, nivel socioeconómico, lugares de residencia y edad, los atributos negativos se acentúan entre las personas de mayor edad, niveles socioeconómicos bajos y entre quienes habitan la zona centro sur.
Al consultar por la opinión sobre las manifestaciones de

35 Esta campaña fue criticada tanto por académicos expertos como por la sociedad civil. Ver http://radio.uchile.cl/2017/09/24/los-retrocesos-en-torno-a-la-propaganda-xenofoba-de-fulvio-rossi/

36 Boletín estadístico de la Mesa Interinstitucional de Acceso a la Justicia de Migrantes y Extranjeros de 2015, conformada por Policía de Investigaciones (PDI), Fiscalía, Defensoría Penal Pública, Carabineros, Ministerio de Justicia y Relaciones Exteriores, e INDH. https://www.indh.cl/mesa-interinstitucional-de-acceso-a-la-justicia-para-migrantes-el-12-de-extranjeros-fue-detenido-por-policias-durante-2014/

discriminación contra los pueblos originarios, un 65,7% de la población considera que es un problema con solución si todo el mundo pone de su parte, un 25% asegura que es un problema que siempre ha existido y no tiene solución, y un 5,2% refiere que es una situación menos grave de lo que se cree. En cuanto al rol de los pueblos originarios en estas manifestaciones violentas, un 48,2% de la población considera que en algunos casos las personas indígenas provocan estas situaciones, un 12,7% afirma que sus actitudes son la causa de la violencia contra ellos, mientras que un 33,4% cree que no tienen responsabilidad y son solo víctimas.

De lo anterior se puede inferir que más de la mitad de la población sitúa a los indígenas como responsables —total o parcialmente— de las situaciones violentas que experimentan, percepción que se agudiza en los segmentos socioeconómicos altos y medios, así como en las zonas norte y sur del país. Respecto al tercio de la población que los victimiza, esta percepción es más acentuada en la zona central y en la región metropolitana, así como en la población más joven. Esto muestra la incidencia en la opinión pública que está teniendo el conflicto intercultural entre el pueblo Mapuche y el Estado, y la polarización de las percepciones vinculadas a la zona de residencia, tramo etario y nivel socioeconómico. La actitud decidida de los actores del mundo político y la sociedad en general, así como del establecimiento de un diálogo de alto nivel para resolver sus demandas y problemáticas, ayudaría a aminorar las actitudes discriminatorias contra los pueblos originarios. Sin embargo, la percepción de que en algunos casos las personas indígenas son quienes provocan estas situaciones, requiere de una atención especial sobre todo en relación al pueblo Mapuche, al que usualmente se le vincula a hechos de violencia.

PERCEPCIONES DE DISCRIMINACIONES RACIALES, A TRAVÉS HECHOS RELATADOS EN LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN

Como ya se ha señalado, las manifestaciones de discriminación arbitraria conocidas por motivos de raza o etnia cobra relevancia en Chile por las características que ha asumido el proceso migratorio hacia el país, el que se desarrolla, básicamente, desde los propios países latinoamericanos. Por otra parte, la mantención y por momentos la agudización del conflicto entre el Estado chileno y el pueblo Mapuche ha relevado la discusión sobre la existencia o no de formas de discriminación arbitraria hacia los pueblos originarios, que pueden tener como fundamento la idea de inferioridad de su cultura respecto del resto de la nación.

En este contexto migratorio, se han producido diversas manifestaciones de discriminación racial en los últimos años y que han sido recogidas permanentemente por los medios de comunicación. En dichas manifestaciones se advierte la existencia de discriminación múltiple y de prácticas discriminatorias que sufren particularmente los inmigrantes afrodescendientes.

Un ejemplo de ello fue lo ocurrido con dos ciudadanos haitianos que se encontraban en un centro comercial, en septiembre de este año, cuando un vigilante les pidió que se retiraran del lugar, pues la permanencia de personas afrodescendiente habría molestado a los clientes.[37]

Otra situación que generó un alto impacto mediático fue la detección de un caso de lepra que presentó un ciudadano haitiano en el sur del país. La preocupación que se desató a través de las redes sociales y otros medios de información llevó a las autoridades de salud a emitir un comunicado explicando las características de la enfermedad y sus formas de transmisión.[38]

Esta información tuvo consecuencias para la comunidad haitiana. Así, por ejemplo, a algunos de ellos residentes en la comuna de Valdivia, se les pidió por parte de un empleador el certificar que no eran portadores de la enfermedad, según lo constataron en el Hospital Regional de Valdivia. [39]

---

37 El jefe de seguridad habría explicado que la solicitud para que los dos haitianos se retiraran se habría debido a reclamos porque se encontraban pidiendo trabajo, lo que fue desmentido por la denunciante, quien aseguró que solo conversaban entre ellos, sin alterar el ambiente ni involucrar a otras personas.
La denunciante relató que tras sostener una discusión de algunos minutos con los vigilantes, uno de los encargados de seguridad le habría confesado que “los clientes reclaman por la estadía de gente de raza negra”. http://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/region-metropolitana/2017/09/22/denuncian-discriminacion-racista-contra-dos-haitianos-en-mall-de-lo-barnechea.shtml

38 El diario *Publimetro* informó que: “A raíz de la confirmación del caso y de que el paciente contagiado provenía de Haití, las redes sociales —particularmente Twitter— se llenaron de comentarios racistas y antiinmigrantes. Muchos de los usuarios, cuestionaron este comportamiento y aseguraron que peor que la lepra es la ignorancia que enferma al país” https://www.publimetro.cl/cl/noticias/2017/07/31/comentarios-racistas-antiinmigrantes-llenaron-twitter-tras-confirmacion-primer-caso-lepra-chile-continental.html

39 http://www.biobiochile.cl/noticias/sociedad/viral/2017/08/02/haitianos-que-pedian-certificado-para-probar-que-no-tenian-lepra-emociona-a-las-redes.shtml

ANÁLISIS DE TWITTER SOBRE CASO DE LEPRA DE HAITIANO

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Brandwatch (C) 2017, facilitados por Fundación Interpreta.

Análisis en redes sociales de los discursos en relación al caso de lepra de haitiano en la ciudad de Valdivia y la discriminación por su condición de migrante y afrodescendiente.

menciones
2062

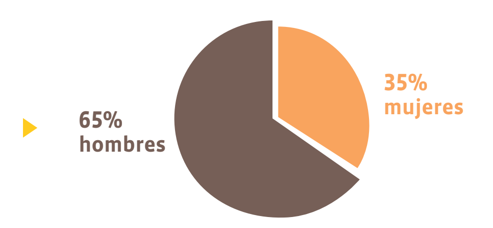
31 de julio a las 1 AM.
PEAK DE MENCIONES

#
lepra
cnnchile
leprat13
lepraenchile



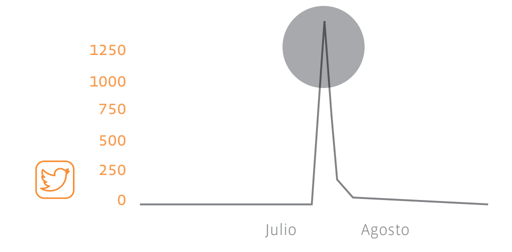
AUTORES SEGÚN GÉNERO

De 1618 autores, 1100 no especifican su género.



TRENDING TOPIC

Temas que crecieron más rápido en volumen durante el rango de fechas seleccionado



Infectólogo y lepra: A raíz de la aparición del médico infectólogo de clínica Las Condes en CNN Chile, quien hace un llamado a implementar controles sanitarios a migrantes que ingresen a Chile.

Control sanitario: Relacionado también con la recomendación del médico infectólogo y la aplicación de controles sanitarios a migrantes.

VIH: Asociación que nace con el aumento de casos de VIH en Chile y la llegada de migrantes a Chile a quienes se les señala como culpables de este aumento.

TOP HISTORY

@cnnchile: Infectólogo por casos de lepra: "Se deberán implementar controles sanitarios a migrante".

299 MENCIONES
6.032.249 LECTURAS

@cnnchile (segundo tweet con respecto a la recomendación médica): Infectólogo por casos de lepra: "Se deberán implementar controles sanitarios a migrantes".

224 MENCIONES
3.198.593 LECTURAS

@baenjaemin: La Doctora Cordero lo dijo hace tiempo.. más controles sanitarios para extranjeros y la crucificaron.. quiero verlos ahora! genios! #Lepra"

184 MENCIONES
420.238 LECTURAS

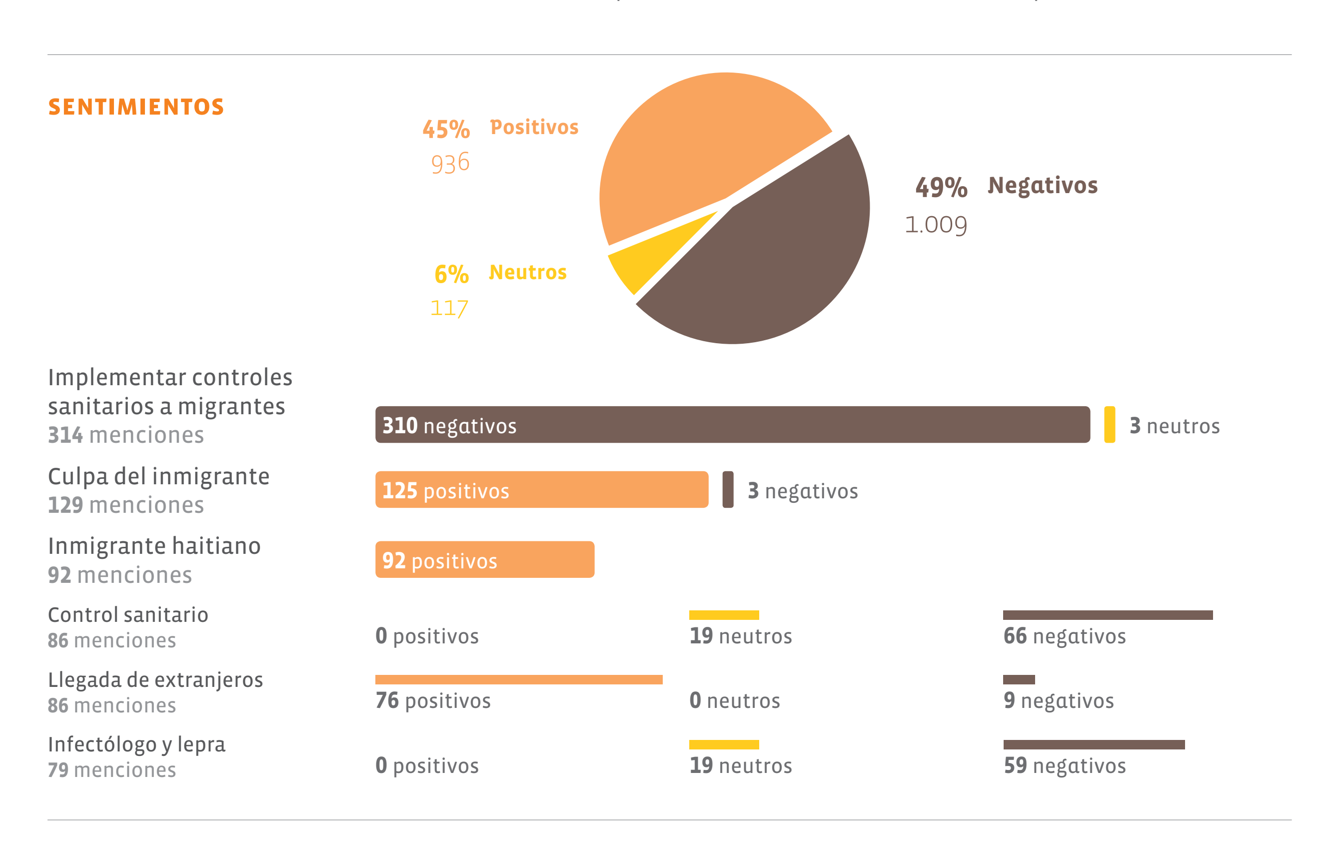
ALGUNAS RESPUESTAS ANTE COMENTARIOS DE CORTE RACISTA PUBLICADOS EN TWITTER EL 31.06.2017

@censelio
"la lepra tiene cura, tu xenofobia al parecer no"

@lorecuadra
"pura xenofobia, ignorancia y desconocimiento... infórmese primero antes de hacer escándalo con un caso #lepra"

@PedroMunozLeiva
"¡Calma europeos! Más contagiosa que la #lepra es la #xenofobia. Esa es la verdadera pandemia que afecta a Chile hace tiempo..."

SENTIMIENTOS



También ha sido ampliamente tratado por los medios y ha provocado diversas actividades de reacción por parte de las comunidades de migrantes la muerte de Joan Florvil (en circunstancias que aún se investigan). Este hecho expresa las consecuencias que puede llegar a tener la discriminación práctica, más allá de las intenciones de los actores que se vieron involucrados en los hechos.[40] Otro ejemplo ha sido el de una mujer colombiana de 21 años que junto a su pareja tomaron un taxi de urgencia pues ella estaba con síntomas de parto de 34 semanas. El taxista al percatarse de esta situación los hizo bajarse del auto. Ambos ciudadanos eran afrodescendientes.[41] Otro caso que captó también la atención internacional fue la condena judicial de la pastora aymara Gabriela Blas a 12 años de prisión, perdiendo la guarda y custodia de su hija G.B.B. Esta situación centró el interés de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de las relatorías para Chile y fue finalmente indultada por el presidente S. Piñera el año 2012.[42] En este caso se aprecian connotaciones de discriminación arbitraria por motivos de origen étnico. [43]

40 http://www.biobiochile.cl/noticias/nacional/chile/2017/09/30/muere-joven-haitiana-internada-en-posta-central-que-habia-sido-acusada-de-abandono-de-bebe.shtml

41 La afectada relató al portal de Chilevisión:
"Salimos a la calle y cogimos un taxi, y lo único que rogábamos todos era que por favor me llevara al hospital. Pero él empezó a gritar 'saquen eso de aquí, saquen eso de aquí'. El hombre se dio la vuelta y se puso al frente de nosotros a limpiar el auto, que estaba con sangre". "Además, aseguró que 'Yo vi nacer a mi bebé. Lo tuve en ese taxi. Pero el señor insistía en que nos bajáramos. Cuando vi que nació, sentí tanto amor. Pero cuando mi pareja me dijo que ya no estaba respirando sentí un dolor tan grande. Un vacío que nunca podré sanar. Era mi bebito. Yo lo tuve ahí entre mis brazos cuando nació'". Cabe mencionar, que la PDI determinó que el bebé llevaba varios días fallecido en el vientre de la mujer http://www.chvnoticias.cl/nacional/joven-colombiana-que-fue-abandonada-por-taxista-entrego-su-testimonio/2017-10-10/113259.html

42 http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2012/05/28/la-pastora-aymara-condenada-por-la-muerte-de-su-hijo-que-pide-el-primer-indulto-presidencial-a-pinera/

43 El Observatorio de Derechos de los Pueblos Indígenas y la Corporación Humanas, en representación de las víctimas, suscribieron con el Estado chileno un acuerdo de solución amistosa en la Petición 687/11, Gabriela Blas y G.B.B., en junio del 2016, cuyo cumplimiento se inició con anterioridad a la firma del referido instrumento, como muestra de la voluntad política del Estado de reparar a la víctima y cumplir con sus compromisos internacionales.

BIBLIOGRAFÍA

Canales (compilador). (2006). *Metodologías de investigación social.* Santiago: LOM.

CLAPES-UC. (2006). *Análisis del empleo inmigrante en Chile.* Santiago.

D'Appollonia, A. (2007). *Xenofobia y extremas derechas en Europa*. Madrid: Tecnos.

Darwin, C. (1998). *El origen de las especies.* Madrid: Espasa libros SLU.

Gargarella, A. (2007). *El derecho a la igualdad. Aportes para un constitucionalismo igualitario.* Buenos Aires: Lexis Nexis.

INDH. (2015). *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile.* Santiago.

INDH. (2016). *Informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile.* Santiago.

Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. (2003). I*nforme de Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas.*

Instituto Interamericano de Derechos Humanos IIDH. (2008) *Manual de litigio de casos de racismo ante el sistema interamericano de DDHH.*

Palacios N. P. (1918). *La Raza Chilena. Libro escrito por un chileno y para los chilenos.* Santiago: Tomo I, Segunda edición. Editorial Chilena. OBIMID, O. I. (2016). *La Migración en Chile: Breve Reporte y Caracterización.*

Quiñones, P. P. (2014). *La discriminación estructural en la evolución de la Corte IDH.* Revista del Instituto Interamericano de Derechos Humanos IIDH N°60, 205-215.


NIUNAMENOSCHILE RM
Vivas nos Queremos



02/

Cultura de discriminación arbitraria hacia las mujeres



Pan y
Rosas

Cultura de discriminación arbitraria hacia las mujeres

ANTECEDENTES

El fenómeno de la discriminación y violencia hacia las mujeres ha cobrado visibilidad en las últimas décadas, pasando del plano privado al público y luego al ámbito de responsabilidad de los Estados.

Las preocupaciones nacionales e internacionales sobre la discriminación están poniendo énfasis en la necesidad de ampliar la comprensión del fenómeno hacia sus raíces sociales, culturales, institucionales y económicas, como forma de contrarrestar aquellos prejuicios, costumbres y prácticas basadas en suponer una inferioridad de las mujeres o asignarles roles estereotipados.

En el debate público nacional han seguido presentes los temas que hacen referencia a las situaciones que afectan la vida y la dignidad de las mujeres y que han sido tratados en anteriores informes anuales, tales como la violencia física y sexual (Informe Anual 2010 y 2011).[1]

Este año, en relación con la violencia, el caso de Nabila Rifo concitó la atención de la opinión pública dada la extrema violencia que implicó. Así también, puso de manifiesto que, pese a las diversas campañas realizadas para prevenir y/o erradicar la violencia contra la mujer, el número de femicidios se ha mantenido en cifras muy similares en los últimos cinco años y los femicidios frustrados se han incrementado (INE, 2017).[2] Este tipo de violencia representa la forma más extrema de agresión hacia las mujeres, pero ciertamente no es la única, que enfrentan y han enfrentado.

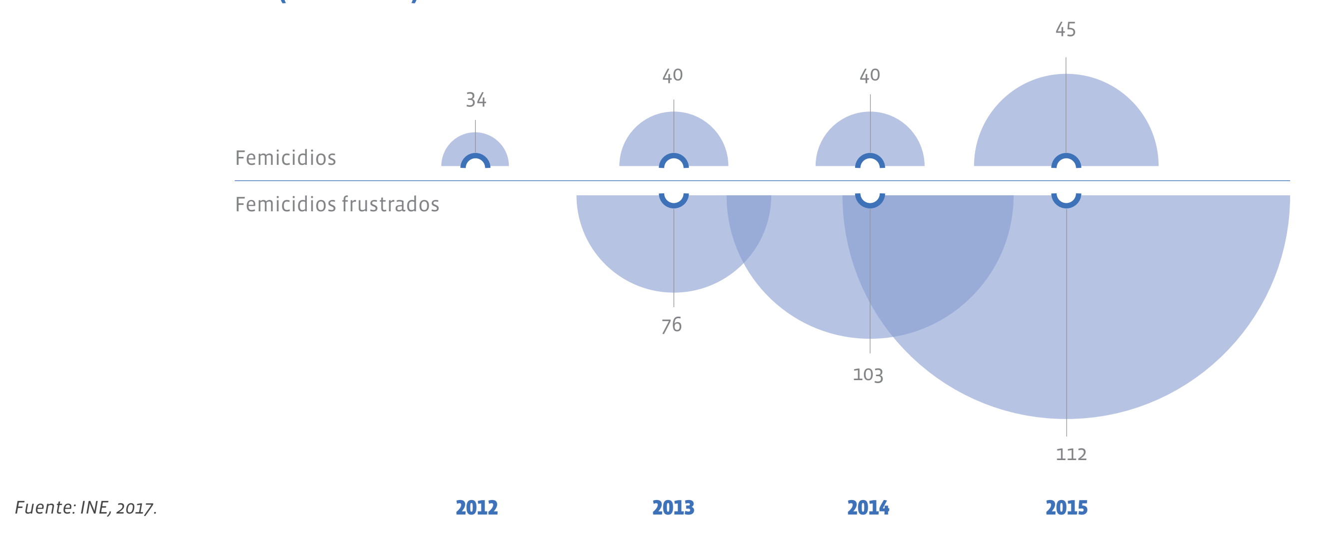
En cuanto a la discriminación, la undécima versión de la encuesta "Percepción de las mujeres sobre su situación y condiciones de vida en Chile 2016", de la Corporación Humanas, reveló que un alto porcentaje de mujeres (85,8%) considera que son discriminadas en Chile. Entre los ámbitos que reúnen mayor sensación de discriminación están trabajo (89,5%), acceso a la justicia (74,8%) y libertad sexual (73,9%). Así también, un 70,4% cree que la mujer indígena es la que

---

1 Capítulo 2, pp. 81-90 y capítulo 3, pp. 121-129, respectivamente.

2 El que existan datos oficiales sobre temas de género constituye un avance del Estado de Chile, ya que en el Informe de Derechos Humanos 2010, se señalaba que el número de femicidios se consignaba a partir de informes de prensa. Sin embargo, para las organizaciones de mujeres de la sociedad civil, el concepto de femicidio resulta limitado pues solo considera: "Si la víctima del delito es o ha sido la cónyuge o la conviviente de su autor, el delito tendrá el nombre de femicidio" (Ley 20.480). Para estas organizaciones debiera ampliarse el concepto legal y considerar otros asesinatos de mujeres como femicidios.

FEMICIDIOS EN CHILE (2012-2015)



Fuente: INE, 2017.

vive mayor discriminación. Así también, la mayoría de las mujeres cree que las oportunidades no son iguales para hombres y mujeres (68,3%).[3]

En el ámbito político, en abril de 2015 fue aprobada la reforma al sistema electoral binominal (Ley 20.840) que, además de concretar uno proporcional, amplía el número de parlamentarios —a 155 diputados y 50 senadores— e impone una ley de cuotas como forma de promover la igualdad efectiva entre hombres y mujeres que postulen al Congreso, dadas las muy bajas cifras de representación femenina que muestra nuestro país (solo un 17,1%). Esta reforma debiese representar un avance importante en la perspectiva de lograr mayor paridad en la representación de hombres y mujeres en el parlamento de nuestro país.

En la misma línea, la nueva ley de partidos políticos (Ley 20.915) publicada en 2016, señala en su artículo 23: "En la integración de los órganos colegiados previstos en esta ley, se observarán mecanismos especialmente previstos en los estatutos, que aseguren que ninguno de los sexos supere el 60% de sus miembros". Con esta ley se obliga a una representación más equitativa de mujeres y hombres instancias de decisión política a nivel nacional.

Como se evidencia, los temas expuestos tienen como telón de fondo situaciones de discriminación que han comenzado a estar cada vez más presentes en el debate público, mostrando las resistencias y los avances que sobre los mismos se concitan a nivel nacional. Así también, los ejemplos citados develan que la igualdad de la mujer no es un tema concluido y que el proceso de que hombres y mujeres tengan los mismos derechos y oportunidades tiene aún desafíos importantes.

La noción de igualdad es un principio básico de los derechos humanos. Al afirmar que existe una serie de prerrogativas inherentes a la persona, se aplica precisamente un rasero de igualdad. Más allá de las diferencias innegables entre los seres humanos —por rasgos físicos, capacidad intelectual, clase social, nivel educacional, color de piel, etc.— la cualidad común de disfrutar derechos básicos los iguala como personas. Tal es el enunciado elemental de la formulación moderna de los derechos humanos. Además, la idea de igualdad está siempre relacionada con la justicia. Se reconoce al otro como igual, es decir, merecedor del mismo trato que cada individuo considera merecer. Toda persona es igualmente digna que las otras y por lo tanto debe tener los mismos derechos frente al Estado (Torres Falcón, 2009). En este sentido el capítulo que se desarrolla analiza algunas manifestacio-

3 Artículo del diario *La Tercera*, 19.10.2016 http://www.latercera.com/noticia/encuesta-revela-alta-percepcion-agresion-discriminacion-hacia-la-mujer/

La noción de igualdad es un principio básico de los derechos humanos. Al afirmar que existe una serie de prerrogativas inherentes a la persona, se aplica precisamente un rasero de igualdad. Más allá de las diferencias innegables entre los seres humanos —por rasgos físicos, capacidad intelectual, clase social, nivel educacional, color de piel, etc.— la cualidad común de disfrutar derechos básicos los iguala como personas.

nes de la discriminación estructural presentes en instituciones del Estado y/o instituciones sobre las cuales éste debe ejercer un rol fiscalizador, pues expresan una forma de reproducción de la discriminación sobre las mujeres. También se analizan las características que asume la discriminación hacia las mujeres en los distintos medios de comunicación y en la publicidad que se difunde en nuestro país.

DERECHO INTERNACIONAL Y MARCO CONCEPTUAL

En 1948, la Declaración Universal de Derechos Humanos ya expresaba la preocupación de los Estados por la igualdad y no discriminación entre las personas, constituyéndose en un principio básico y general relativo a la protección de los derechos humanos. Así, la declaración señala en su artículo 2°: "Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición".

Así también, en el párrafo primero del artículo 2° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) establece "la obligación de cada Estado parte de respetar y garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción, los derechos reconocidos en el Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social" y en su artículo 26 indica que "todas las personas no solamente son iguales ante la ley y tienen derecho a igual protección de la ley, sino que también se prohíbe cualquier discriminación en virtud de la ley y garantiza a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social".

Para Naciones Unidas, la búsqueda de la igualdad entre hombres y mujeres ha sido una de las tareas más importantes y sostenidas en el tiempo. Desde la Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1952, que consagró el derecho de las mujeres al voto, a ser elegidas y a participar en los asuntos públicos, se han sucedido numerosas iniciativas internacionales que han contribuido a avanzar en este objetivo tan importante para el desarrollo humano. En particular, destacan la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer (en adelante CEDAW), de 1979 al definir qué se entendería por discriminación contra la mujer en su artículo 1°: "A los efectos de la presente

Convención, la expresión 'discriminación contra la mujer' denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera".[4]

Junto con definir que se entenderá por discriminación contra la mujer la CEDAW, en su artículo 3° señala: "Los Estados parte tomarán en todas las esferas, y en particular en las esferas política, social, económica y cultura, todas las medidas apropiadas, incluso de carácter legislativo, para asegurar el pleno desarrollo y adelanto de la mujer, con el objeto de garantizarle el ejercicio y el goce de los derechos humanos y las libertades fundamentales en igualdad de condiciones con el hombre".

Así también, la CEDAW se pronuncia en torno a los prejuicios y estereotipos, señalando en su artículo 5°: "Los Estados parte tomarán todas las medidas apropiadas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres".

Además, insta a los Estados a adoptar medidas apropiadas en relación con el empleo y la salud de las mujeres. En su artículo 11 señala: "Los Estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera del empleo, a fin de asegurar a la mujer, en condiciones de igualdad con los hombres, los mismos derechos, en particular: a) El derecho al trabajo como derecho inalienable de todo ser humano; b) El derecho a las mismas oportunidades de empleo, inclusive a la aplicación de los mismos criterios de selección en cuestiones de empleo; d) El derecho a igual remuneración, inclusive prestaciones, y a igualdad de trato con respecto a un trabajo de igual valor, así como a igualdad de trato con respecto a la evaluación de la calidad del trabajo. Respecto a la atención médica su artículo 12 indica: "Los Estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia".

Como se desprende del articulado citado, las discriminaciones que sufren las mujeres tienen múltiples causas, entre las más importantes se encuentran las pautas culturales que mantienen y perpetúan la desigualdad de poder y jerarquía entre los géneros. Es decir, prejuicios, costumbres y prácticas basadas en la inferioridad o superioridad de hombres y mujeres o en papeles estereotipados, que se expresan en campos como el de oportunidades de empleo, en el puesto de trabajo y/o en la seguridad social, que son los ámbitos tratados en el capítulo.

Reforzando lo anterior, Naciones Unidas ha señalado para su Agenda 2030 que la igualdad entre hombres y mujeres no es solo un derecho humano fundamental, sino la base necesaria para conseguir un mundo pacífico, próspero y sostenible. Agrega también la importancia de poner fin a todas las formas de discriminación y violencia contra las mujeres y niñas, pues resulta crucial para acelerar el desarrollo sostenible. La agenda 2030 sobre los Objetivos del Desarrollo Sostenible, aprobada por los presidentes y jefes de Estado en la Asamblea General de Naciones Unidas el 2015, plantea en su objetivo número 5 empoderar a las mujeres y niñas por su efecto multiplicador en la promoción del crecimiento económico, el desarrollo a nivel mundial y la profundización de la democracia (Objetivos de la Agenda 2030, ONU).

Así la preocupación por los prejuicios, costumbres y prácticas basadas en la inferioridad o superioridad de hombres y mujeres o en papeles estereotipados cobra relevancia, pues la lucha contra estos requiere abordar las dimensiones que están en su base.[5]

La CEDAW resalta, en su Introducción, la preocupación por el papel desempeñado por la cultura y la tradición en la limitación que tienen las mujeres en el ejercicio de sus derechos fundamentales. Las prácticas que se encuentran enraizadas en diversas instituciones sociales —incluido el Estado— logran reproducir las desigualdades entre hombres y mujeres, legitimando un conjunto de prácticas discriminatorias y, en algunos casos, violentas, implicando ello una necesidad de respuesta específica del Derecho Internacional de los Derechos Humanos.[6]

4 Es necesario señalar que, en nuestro país, todavía se encuentra pendiente la ratificación del Protocolo Facultativo de la CEDAW, que ingresó al Congreso el año 2001 y que aún espera su ratificación en el Senado.

5 En la base de estos prejuicios y estereotipos se encuentran los factores sociales y culturales que otorgan legitimidad a las discriminaciones hacia las mujeres.

6 Desde el Derecho Internacional de los Derechos Humanos se han adop-

El Comité CEDAW, en su Recomendación General N° 25, establece que no puede existir la discriminación directa o indirecta[7] contra la mujer en las leyes y debe protegérselas de la discriminación en los espacios públicos y privados por los tribunales y con normativas que sancionen y reparen dichas discriminaciones. Otra de las obligaciones del Estado es "mejorar la situación de facto de la mujer adoptando políticas y programas concretos y eficaces", así como los "Estados parte están obligados a hacer frente a las relaciones prevalecientes entre los géneros y a la persistencia de estereotipos basados en el género que afectan a la mujer no solo a través de actos individuales sino también porque se reflejan en las leyes y las estructuras e instituciones jurídicas y sociales".[8]
Para el caso de los medios de comunicación, estos resultan extraordinarios aliados de la discriminación, cuando refuerzan el proceso de socialización de género. Los contenidos de las noticias, programas de ficción o de entretenimiento, pueden reproducir aquello que la sociedad espera de mujeres y varones, cumpliendo así con la función de reforzar las formas de comportamiento esperadas y valoradas.

DISCRIMINACIÓN INSTITUCIONALIZADA: INSTITUCIONES PÚBLICAS Y PRIVADAS

Trabajo

Brechas salariales

El concepto de desigualdad salarial o brechas salariales entre mujeres y hombres alude a la distancia existente en la retribución de mujeres y de hombres por su trabajo. Su especificidad refiere a que no se trata de una justificada diferencia por un distinto aporte de valor en el desempeño de un trabajo y que solo puede ser explicada en función del sexo de la persona que lo realiza (Díaz, 2015).
La desigualdad salarial entre hombres y mujeres es un fenómeno mundial persistente, en tanto se encuentra considerablemente asociado a pautas culturales. Mujeres y hombres no ganan lo mismo por la realización del mismo trabajo o por trabajos de igual valor.
El principio de igualdad de remuneraciones entre hombres y mujeres fue incorporado por primera vez en la parte octava del Tratado Internacional de Versalles, firmado en 1919. Con posterioridad, tuvo un especial reconocimiento en el Preámbulo del Tratado que constituyó la Organización Internacional del Trabajo en 1940. Así también, el Pacto de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales —ratificado por Chile en 1989— establece en el artículo 7° letra a) y en la letra i) el compromiso de los países de que los Estados parte reconozcan "el derecho de toda persona al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione como mínimo a todos los trabajadores: i) Un salario equitativo e igual por trabajo de igual valor, sin distinciones de ninguna especie; en particular, debe asegurarse a las mujeres condiciones de trabajo no inferiores a las de los hombres, con salario igual por trabajo igual [...] [e] igual oportunidad para todos de ser promovidos, dentro de su trabajo, a la categoría superior que les corresponda, sin más consideraciones que los factores de tiempo de servicio y capacidad".
Adicionalmente, nuestro país ratificó hace más de cuatro décadas el Convenio 100 de la OIT de 1951 sobre igualdad de remuneración, que en su artículo 2° señala: "Todo miembro deberá, empleando medios adaptados a los métodos vigentes de fijación de tasas de remuneración, promover y, en la medida en que sea compatible con dichos métodos, garantizar la aplicación a todos los trabajadores del principio de igualdad de remuneración entre la mano de obra masculina y la mano de obra femenina por un trabajo de igual valor".
Si bien en la última década se ha incrementado la participación laboral femenina en nuestro país y, para el período 2010 – 2014, la tasa de ocupación laboral de la mujer aumentó sostenidamente desde 41,0% a 45,1 (para bajar a 44,9% en 2015) todos los estudios (CEPAL 2016, INE 2016, Ministerio de Economía 2015, PNUD 2010) realizados demuestran que en Chile existe un efecto de discriminación en el mercado del trabajo, donde las mujeres resultan directamente afectadas.
Las brechas salariales entre hombres y mujeres se producen indistintamente de la actividad económica en que se desempeñen las mujeres, la categoría ocupacional donde se insertan o los cargos y empleos a los que acceden. Los hombres ganan más que las mujeres para cualquier nivel de educación, en cualquier tipo de empleo (autoempleo, empleadores y empleados) y tanto en

---

tado tratados internacionales y regionales, como la mencionada CEDAW y la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem do Pará).

7 "[D]iscriminación indirecta contra la mujer [se da] cuando las leyes, las políticas y los programas se basan en criterios que aparentemente son neutros desde el punto de vista del género pero que, de hecho, repercuten negativamente en la mujer. Las leyes, las políticas y los programas que son neutros desde el punto de vista del género pueden, sin proponérselo, perpetuar las consecuencias de la discriminación pasada", Comité CEDAW, Recomendación General N° 25

8 Comité CEDAW, Recomendación General N° 25, párr. 7.

firmas grandes como pequeñas (INE, 2016). En el Informe anual de Derechos Humanos 2010, se señalaba como un avance del período la entrada en vigor de la Ley 20.348 que resguarda el derecho a la igualdad en las remuneraciones, sin que el sexo sea un factor de discriminación. Sin embargo, a siete años de dicho informe, la situación de las mujeres —en cuanto a brechas salariales— no ha mejorado.

Durante 2016, los ingresos medio y mediano de los hombres se ubicaron en 601.311 pesos y 399.790 pesos, respectivamente, mientras que, para las mujeres, estos alcanzaron los 410.486 pesos y 300 mil pesos, respectivamente. Lo anterior implicó brechas entre hombres y mujeres en 2016 de -31,7% en el ingreso medio (comparado con -31,6% en 2015) y de -25,0% en el ingreso mediano (comparado con -24,8% en 2015), ambos en desmedro de las mujeres (INE, 2016).

Finalmente, la tasa de desocupación fue mayor para las mujeres durante todos los años comprendidos en el período 2010 – 2015. Aunque se ha presentado una caída en la desocupación de las mujeres, acortándose la brecha entre hombres y mujeres desde 2,5 puntos en 2010, a 1,1 puntos en 2015, con un nivel mínimo de 0,9 puntos en 2014.[9]

Como se ha visto, las brechas salariales corresponden a desigualdades entre hombres y mujeres. En este marco el concepto de capital humano aporta a la comprensión del fenómeno de la discriminación hacia las mujeres en el mercado laboral y un análisis de este entrega también datos concretos que muestran la condición estructural del fenómeno más allá del nivel socioeconómico de las mujeres.

El capital humano es el valor dado a las capacidades de una persona en relación con el mercado laboral, es decir, nivel de educación, conocimientos generales, destrezas y experiencias acumuladas, en función de generar mayor productividad y desarrollo económico. En el caso de las mujeres la acumulación de capital humano no las protege de la discriminación pues, aunque ellas en promedio tienen más años de escolaridad que los hombres, sus salarios son mucho menores si se los compara con hombres de similares características (INE, 2016). Este punto es relevante, pues implica que frente a los elementos objetivos que tenderían a mejorar las condiciones laborales de una persona, el factor discriminación es capaz de imponerse por sobre cualquier otra consideración.

Si tomamos como evidencia al grupo de mujeres con mayor nivel educacional, esta situación cobra realidad: las mujeres con estudios de posgrado reciben en promedio un 36,8% menos de ingreso que los hombres con el mismo nivel educacional.

Así, por ejemplo, en el año 2015 existían 3.700 mujeres con grado de doctora en el país en diversos ámbitos del conocimiento, cifra que tiende a ir en aumento (Ministerio de Economía, 2016).

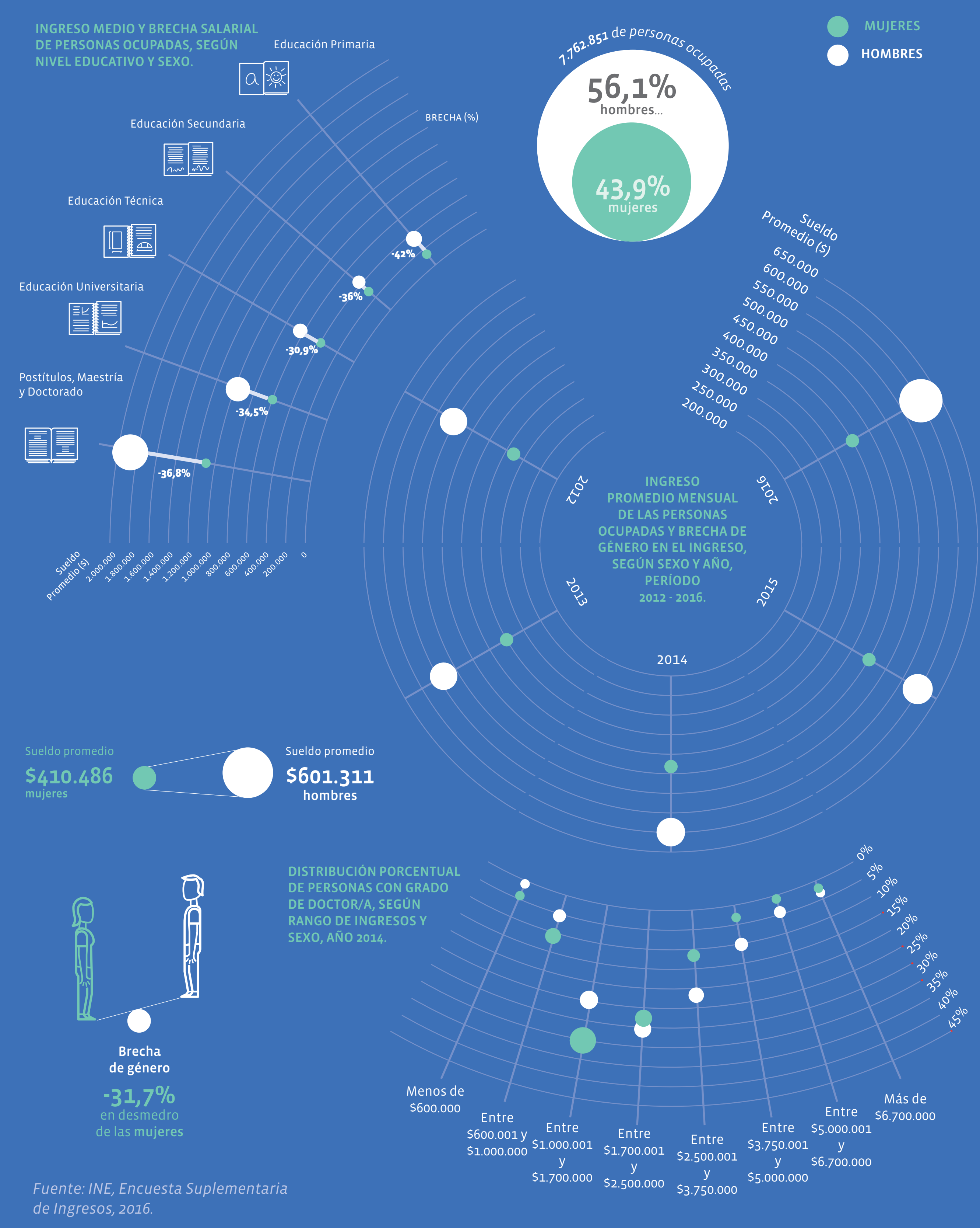
En relación a las remuneraciones de este grupo, más del 50% del total de doctores declaran haber tenido ingresos brutos mensuales de entre 1 millón 1 peso y 2 millones 500 mil pesos, para el año 2014. De este total, las mujeres con grado de doctora ganan aproximadamente 1.798.796 pesos, mientras que los hombres con el mismo grado ganan 2.443.304 pesos, es decir, una diferencia de 644.508 pesos. Al desagregar por área de conocimiento, se observa que en todas las áreas del conocimiento hay brechas salariales importantes. Por ejemplo, en las Ciencias Naturales es donde existe una mayor brecha salarial: el 60% del total de doctores mujeres ganan menos de 1 millón 700 mil pesos, mientras que solo el 36% de doctores hombres tienen ingresos menores a esa cifra. Desde el otro punto de vista, casi el 60% del total de doctores hombres gana más de 1 millón 700 mil pesos, cifra que en el caso de las doctoras mujeres alcanza menos del 35% (Ministerio de Economía, 2016).

Lo más preocupante de esta situación es que, en comparación con el año 2011, las brechas promedio por género han ido en aumento, siendo mucho mayores para estos niveles educacionales.

Al analizar la discriminación en perjuicio de la mujer en el mercado del trabajo, se puede visualizar que esta se manifiesta como una brecha que permanece aun cuando el capital humano de las mujeres sea mayor (educación, experiencia, especialización). En otras palabras, pese a que se espera que, al menos en promedio, un hombre y una mujer que tienen las mismas cualificaciones reciban una misma remuneración, esto no ocurre y en el caso de las mujeres con mayores niveles educacionales (posgrados) la brecha salarial se ha ido incrementando a lo largo de los años.

9 El 65,0% de las mujeres asalariadas se concentraron en cinco ramas económicas, destacando el comercio (23,0%), enseñanza (14,2%) y servicio doméstico (11,7%). En este sentido, es posible apreciar que las mujeres se desempeñan laboralmente en áreas que tienden a reproducir las tareas asociadas a lo femenino (servicios, enseñanza y labores domésticas).

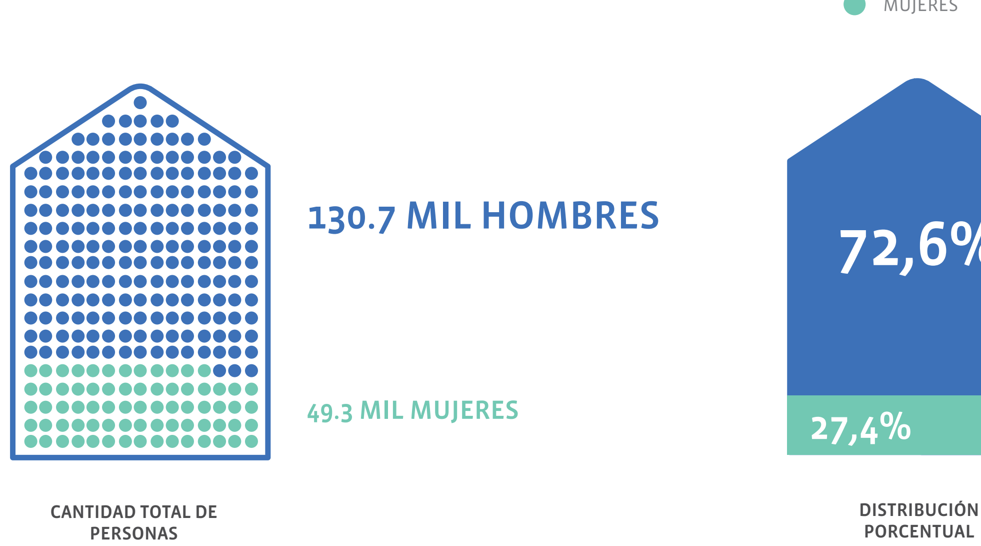
SUELDOS DE LAS MUJERES EN CHILE



Fuente: INE, Encuesta Suplementaria de Ingresos, 2016.

Fuente: Ministerio de Economía, Fomento y Turismo, Encuesta de Participación Femenina en el mercado laboral de profesionales con grado de doctor en Chile, 2016.





Fuente: INE, Encuesta Nacional de Empleo, 2015.

Situación laboral de las mujeres en situación de discapacidad

En el año 2015 se pone en marcha el Programa de Capacitación Laboral Más Capaz.[10] Uno de los objetivos (o líneas de acción) de este programa es mejorar la empleabilidad de jóvenes, mujeres adultas y personas con discapacidad, para que obtengan trabajos dependientes o inicien emprendimientos, a través de la capacitación e intermediación laboral.

La evaluación realizada por Unidad de Estudios del Servicio Nacional de Capacitación y Empleo (SENCE) respecto de los resultados de dicho programa para la línea discapacidad 2015 – 2016 mostró los siguientes resultados.[11] Antes de participar en el programa había un total de 1,6% usuarios que presentan cotizaciones salariales, cifra que en los meses siguientes al egreso (del programa) presenta un alza hasta llegar al 9,4% de cotizantes al octavo mes de egreso. Así también, en relación con las remuneraciones se consigna que estas eran en promedio 184.536 pesos en el mes previo de inicio al programa, llegando a 263.595 pesos en el octavo mes de egreso, lo que corresponde a un alza del 42,8%.

Sin embargo, si se analizan las cifras anteriores desagregadas por sexo se aprecia que la situación es más favorable para los hombres que para las mujeres. Esta diferencia se observa en mayor medida en las cifras de salarios, donde al octavo mes de egreso se percibe una brecha salarial desfavorable hacia las mujeres de un 12,65%. En cuanto a las cotizaciones en el mes previo para ambos grupos analizados, se identifica que la diferencia es mínima, donde los hombres contaban con un 1,7% de cotizantes y las mujeres con un 1,6%, para llegar en el caso

10 El Programa apoya el acceso y permanencia en el mercado laboral de mujeres, jóvenes y personas con discapacidad que se encuentren en situación de vulnerabilidad social, mediante la capacitación técnica, habilidades transversales e intermediación laboral, que favorezcan su empleabilidad.

11 El total de usuarios registrados en la base administrativa para el programa + Capaz, en su línea discapacidad utilizada para este reporte, corresponde a un total de 3.575 personas, correspondiente a usuarios que a la fecha han aprobado. La base en cuestión presenta una actualización al mes de enero de 2017.

de los hombres a un 10,4% en el octavo mes de egreso del programa Más Capaz y a un 8,6% para las mujeres.
Como se observa, si bien este programa resulta exitoso en la incorporación de las mujeres en el mercado laboral, repite las inequidades estructurales en relación con las brechas salariales entre hombres y mujeres que presenta la población sin discapacidad.

Previsión Social: las pensiones de las mujeres

En 1980, nuestro país realizó cambios estructurales en el sistema de previsión social al introducir la capitalización individual de los cotizantes.[12] El sistema público fue reemplazado de forma obligatoria para todo nuevo contratado a partir de 1982 y dejando la opción de cambio del sistema de reparto por el sistema privado de las Administradoras de Fondos de Pensiones (AFP) a los antiguos trabajadores[13] (Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015).
Los sistemas de pensiones no son neutros a las desigualdades entre hombres y mujeres presentes en nuestra sociedad. La diferencia entre las edades legales de jubilación (65 años para los hombres y 60 años para las mujeres), presentes tanto en el sistema actual pensiones y en sistema anterior a 1980, devienen en períodos de ahorro más reducidos en el caso de las mujeres. Estudios realizados acerca del estado actual del sistema de capitalización individual (Informe GET, 2016; Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015), reconocen la existencia de reglas que sitúan a las mujeres en una posición desventajosa frente a los hombres, haciéndolas recibir, en promedio, pensiones inferiores para un mismo nivel de ahorro previsional, siendo otra de estas razones el que los ahorros previsionales de las mujeres deben financiar pensiones por un tiempo más prolongado como consecuencia de una mayor esperanza de vida (Comunidad Mujer, 2016; Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015).
La Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones[14] clasifica al menos cuatro factores que afectan y explican estas brechas: a) las condiciones del mercado laboral, b) la división sexual del trabajo, es decir, la distribución del trabajo dentro y fuera del hogar y la forma en que se asignan a hombres y mujeres distintos roles y expectativas, c) los cambios en la composición de los hogares y d) las reglas de funcionamiento del sistema de pensiones.
Así también, mientras los hombres muestran una trayectoria de inserción permanente en el mercado del trabajo, las mujeres difieren en sus trayectorias laborales, las cuales tienden a ser más discontinuas. De acuerdo a un estudio realizado por el PNUD (2010), mientras un 92% de los hombres tiene una inserción laboral de tipo permanente, solo un 32% de las mujeres presenta una inserción laboral de tipo permanente, otro 24% se integra tardíamente (después de los 30 años), alrededor del 11% se retira transitoriamente en la edad media y otro 10% se retira prematuramente. En estos dos últimos casos (retiro transitorio y retiro prematuro) el cuidado de los hijos u otros miembros de la familia es un factor gravitante.
En este sentido, las diferencias que experimentan las mujeres a lo largo de su vida aumentan al momento de jubilar, por las características del modelo de pensión chileno. Las mujeres tienen una menor densidad de las cotizaciones previsionales. Esto se explica en razón a disparidades en el mercado laboral (menor participación, ocupación y salarios) y otros asociados a la distribución de roles y trabajo dentro del hogar durante la etapa de adultez. Así, las mujeres tienen mayores períodos sin contribuciones —principalmente por dedicarse a labores de cuidado no remuneradas— empleos precarios, menor edad de pensión en comparación a los hombres, junto a tablas de mortalidad utilizadas para el cálculo del monto de las pensiones, en consideración a la mayor esperanza de vida de las mujeres, aumentan las diferencias de género (Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015).

---

12 La principal diferencia entre el Sistema de Capitalización Individual y el Sistema de Reparto es la forma de financiamiento de las pensiones. En el Sistema de Reparto la pensión de cada persona se financia en parte con los aportes (cotización) que realizan los trabajadores activos, la empresa y el Estado; por lo tanto, el dinero aportado va a un fondo común con el cual se financian las prestaciones. En el Sistema de Capitalización Individual, cada afiliado posee una cuenta donde se depositan sus cotizaciones previsionales, las cuales se capitalizan y ganan la rentabilidad de las inversiones que las Administradoras realizan con los recursos de los Fondos. Al término de la vida activa, este capital le es devuelto al afiliado o a sus beneficiarios sobrevivientes en la forma de alguna de las modalidades de pensión.
Por otra parte, el Sistema de Reparto se caracterizaba por tener cotizaciones indefinidas y beneficios definidos. Es decir, el monto de la pensión no se relacionaba necesariamente con lo aportado durante la vida activa, sino con las características de la Caja de Previsión a la que se perteneciera y con el cumplimiento de ciertos requisitos que daban derecho a una pensión previamente definida. (http://www.spensiones.cl/portal/orientacion/580/w3-article-2818.html)

13 Para una información global sobre la situación del sistema de pensiones consultar Informe Anual de Derechos Humanos 2016.

14 Conocida como Comisión Bravo.

Aun cuando existen diversos factores que alteran la esperanza de vida entre un individuo y otro (su nivel de ingresos, la zona de residencia, ocupación, el nivel socioeconómico, entre otros), estas tablas de las AFP —aprobadas por la Superintendencia de Pensiones— omiten estas diferencias, utilizándolas como un factor único basado en promedios, considerando únicamente el sexo del afiliado (Comunidad Mujer, 2016).

Para el cálculo de las pensiones, el sistema utiliza tablas de mortalidad construidas sobre la base de la expectativa de vida a la edad de jubilar, lo que, nuevamente, desfavorece a las mujeres. Aun cuando existen diversos factores que alteran la esperanza de vida entre un individuo y otro (su nivel de ingresos, la zona de residencia, ocupación, el nivel socioeconómico, entre otros), estas tablas de las AFP —aprobadas por la Superintendencia de Pensiones— omiten estas diferencias, utilizándolas como un factor único basado en promedios, considerando únicamente el sexo del afiliado (Comunidad Mujer, 2016).

Las nuevas Tablas de Mortalidad —vigentes desde el 1 de julio de 2016— permiten proyectar que las mujeres afiliadas al sistema de pensiones que hoy tienen 60 años (edad legal de jubilación) vivirán en promedio hasta los 90 (30 años más a partir del retiro). La mayor sobrevida involucra una baja promedio de 2,2% en las pensiones por retiro programado,[15] respecto de las pensiones calculadas con las tablas anteriores de mortalidad.

En el caso de los hombres que hoy tienen 65 años (edad legal de jubilación), se estima que su esperanza de vida llegará en promedio a 85 años (20 más respecto del momento del retiro). El efecto sobre las pensiones por retiro programado se reflejará en una baja promedio de 2,1% que, al igual que en el caso de las mujeres, es distribuido durante más años de pensión para cubrir la mayor sobrevida (Superintendencia de Previsión Social, 2016).

La lógica del sistema ha tenido las tablas de mortalidad como un eje fundamental en el cálculo de las pensiones, mediante estimaciones de esperanza de vida. No obstante:

> Los factores que inciden y reproducen las desigualdades de género en los sistemas de pensiones son culturales (división sexual del trabajo; invisibilización del trabajo de cuidado no remunerado; costo de la reproducción social que recae en las mujeres), económicos (menor participación de las mujeres en el mercado laboral; mayor desempleo; bajos salarios) y demográficos (envejecimiento de la población y demanda de cuidados; mayor expectativa de vida de las mujeres; afectación de la base contributiva por decisiones reproductivas) (Comunidad Mujer, 2015).

Para compensar la situación, gran parte de las mujeres posterga su jubilación: en 2014 la edad efectiva de jubilación de las mujeres supera, en promedio, siete años la edad legal de jubilación.

En las AFP la modalidad de retiro programado es la que concentra la mayoría de los pensionados/as, a diciembre de 2014. En esta modalidad, el valor promedio

15 Es la modalidad de pensión que paga la AFP con cargo a la Cuenta de Capitalización Individual del afiliado. El monto de la pensión se calcula y actualiza cada año en función del saldo de la cuenta individual, la rentabilidad de los fondos, la expectativa de vida del afiliado y/o la de sus beneficiarios y la tasa vigente de cálculo de los retiros programados. Lo anterior significa que el monto de la pensión varía cada año, disminuyendo con el tiempo.

entregado de la pensión por vejez fue 5,1 UF (126.337 pesos); las mujeres recibieron un promedio de 4,1 UF (99.740 pesos), apenas superando la línea de pobreza extrema para un hogar unipersonal, mientras los hombres 6,2 UF (152.934 pesos). En otras palabras, en promedio, los hombres que opten por la modalidad de retiro programado percibirían una pensión un 53,3% más que sus pares mujeres (Comunidad Mujer, 2016). Pese a los esfuerzos realizados por el Estado para disminuir estas brechas, por ejemplo, a través de otorgar un bono por cada hijo nacido vivo o adoptado a partir del año 2009.[16] La incidencia de este bono no ha resultado significativa en la magnitud de las brechas en las pensiones de hombres y mujeres; dado que los factores gravitantes en esta situación (menores salarios, trayectorias laborales discontinuas, mayor expectativa de vida, entre otros) permanecen sin modificarse.[17]

En el Informe GET (Comunidad Mujer, 2016), sobre la base de datos de la Superintendencia de Previsión Social, se devela que en 2016 la pensión de vejez promedio de una mujer es de UF 3,8 (100 mil pesos), mientras que la de un hombre es de UF 6 (157 mil pesos). La distancia es de 37%. En 2008 la brecha era de 13%, cifra que saltó 15 puntos en dos años a (28%) y 20 puntos al 2014 (33%), alcanzando su peak de 37% en 2016. Esto implica que, teniendo ambos grupos ingresos por debajo del salario mínimo, las mujeres son mucho más perjudicadas.

El 85% de las mujeres pensionadas recibe menos que el salario mínimo, mientras con los hombres esta cifra es del 72%. Incluso más, el 59% de las mujeres (6 de cada 10) tiene pensiones bajo la línea de la pobreza, mientras en los hombres es el 26% (menos de 3 de cada 10).

Así, las desigualdades del mundo del trabajo acaban impactando sobre el nivel general de las pensiones, lo que se traduce en que las mujeres se ven más expuestas a situaciones de pobreza y pobreza extrema al momento de jubilar.

En este sentido, existe una preocupación a nivel internacional por la problemática de las pensiones y la vejez. Así, tanto en los países de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), como en la Unión Europea, se han enfocado en disminuir la pobreza en la vejez, principalmente en el caso de quienes no logran los montos de cotizaciones necesarias o no han cotizado nunca en el sistema; considerando que las mujeres representan a la mayoría de los pobres de edad avanzada en los países de la OCDE (Gómez, Zavala y Ganga, 2016).

Mujeres y cargos de responsabilidad

La poca presencia de las mujeres en cargos de responsabilidad y toma de decisiones es otra significativa representación de la discriminación que sufren las mujeres a nivel social: ellas constituyen una minoría en los espacios que determinarán las orientaciones del quehacer laboral, político, social y judicial.

Las mujeres ocupan menos de un tercio (27,4%) de los puestos de alta responsabilidad y/o decisión, es decir, que se desempeñan como miembros del Poder Ejecutivo y de los cuerpos legislativos y personal directivo de la administración pública y de empresas. Solo el 1,5% del total de mujeres ocupadas se agrupan en esta categoría, porcentaje que en el caso de los hombres casi se duplicó, concentrando el 2,8% del total.

Al desagregar algunas áreas, vemos que en el Poder Ejecutivo el porcentaje de mujeres en los gabinetes ministeriales alcanza al 39,1%, en el Poder Judicial el porcentaje de mujeres ministras en el máximo tribunal asciende al 25,0% y, a nivel del poder local, el porcentaje de mujeres alcaldesas electas corresponde al 12,2% (CEPAL, Observatorio de Igualdad de Género, 2017).

Para el caso de los asalariados (de los sectores público y privado) las personas que ocuparon puestos de alta responsabilidad y/o decisión durante 2015 fueron 74.167. De ellas, un 32,4% fueron mujeres, lo que ratifica la distribución positiva sesgada hacia los hombres de estos puestos también en el grupo de los asalariados (INE, 2016).

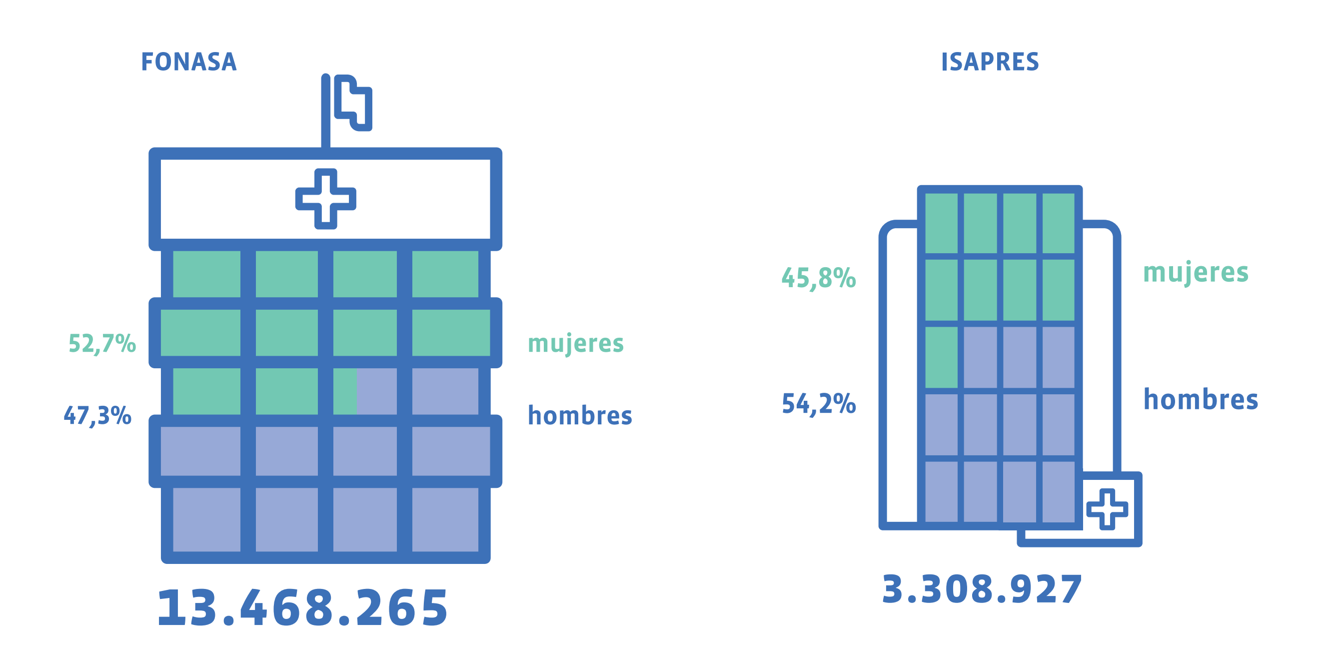
Un caso crítico de subrepresentación de la mujer es el del Congreso Nacional. Desde el retorno a la democracia en 1990 este ha sido siempre inferior al 20% del total de representantes en ambas cámaras. Si bien en la actualidad —luego de las elecciones del 2013— este se ha incrementado, alcanza a solo el 15,8% en el Senado y a 18,4% en la Cámara de Diputados.[18]

16 Ley 20.255, artículos 74 y siguientes.

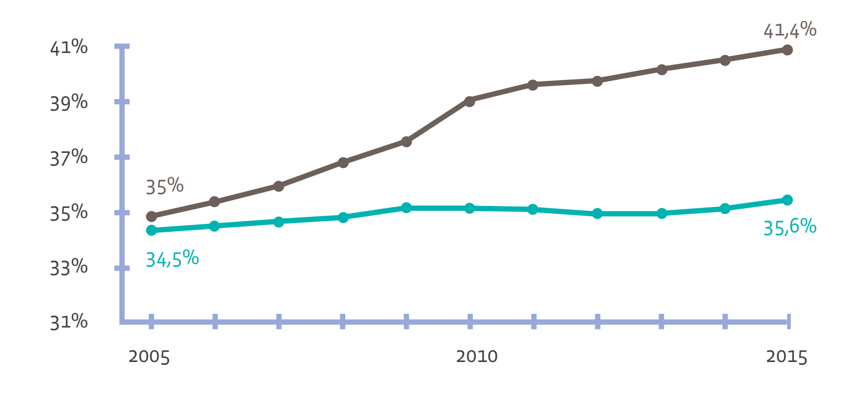
17 En relación a este bono, una modificación del 30 de junio del año 2016, aumentó las restricciones para ser beneficiario, cambiando el Oficio 18.073 y dejando definitivamente fuera del beneficio a las mujeres pensionadas antes del 1 de julio de 2009 y a las mujeres pensionadas por IPS (ex INP), Capredena y Dipreca. Las mujeres pensionadas de sobrevivencia (pensión de viudez) antes del 1 de julio de 2009 tampoco tienen derecho al bono.

18 PNUD. *Auditoría a la democracia. Más y mejor democracia para un Chile inclusivo*. PNUD; Santiago, 2014, pp. 203-204. http://www.cl.undp.org/content/dam/chile/docs/gobernabilidad/undp_cl_gobernabilidad_Informe-Auditor%C3%ADa-a-la-Democracia_2014.pdf

DISTRIBUCIÓN DE PERSONAS BENEFICIARIAS POR SUBSISTEMA DE SALUD, SEGÚN SEXO, A DICIEMBRE DE 2014

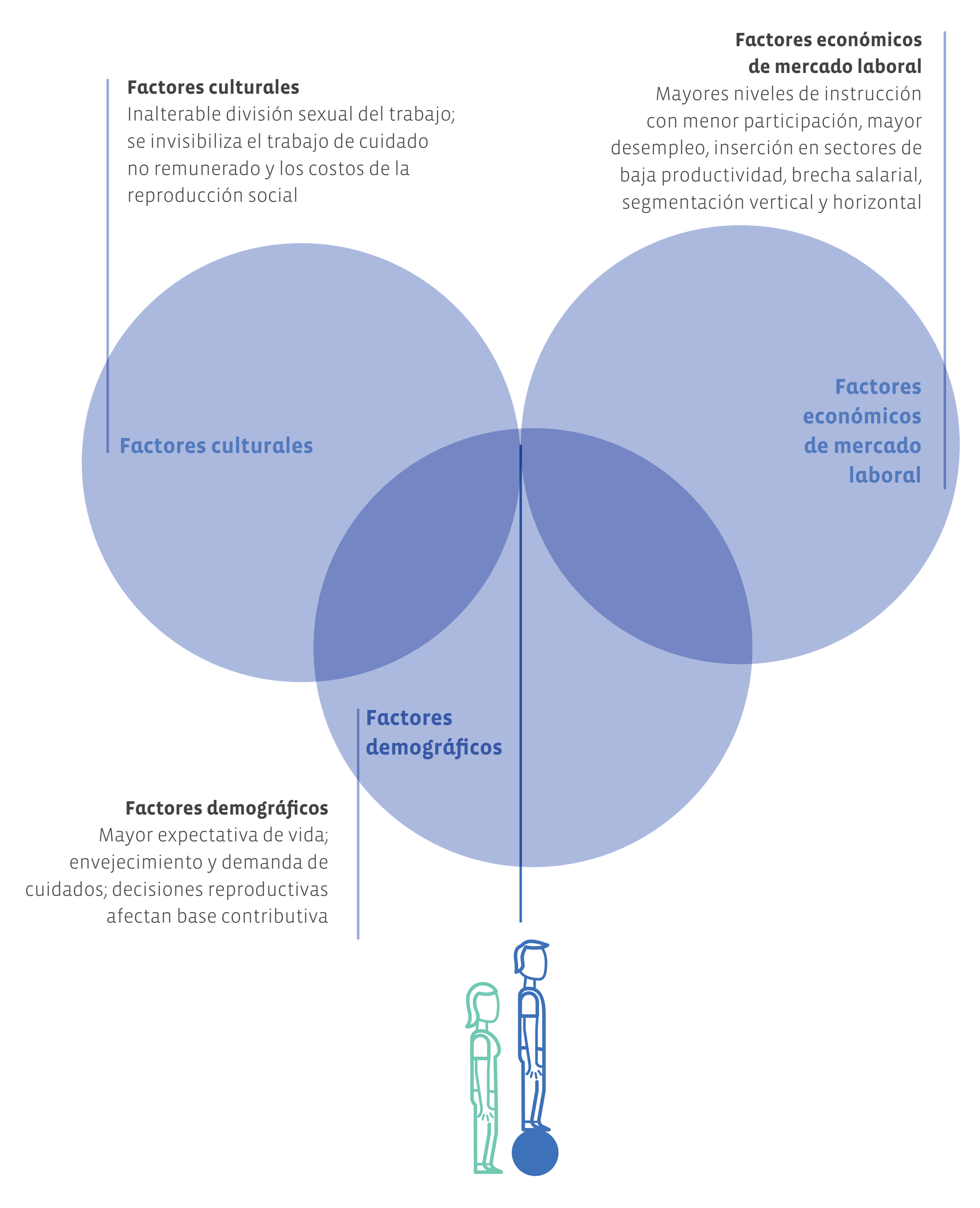


EVOLUCIÓN DE LA PARTICIPACIÓN DE LAS MUJERES EN ISAPRES Y EN LA FUERZA LABORAL OCUPADA, PERÍODO 2005-2015.



Fuente: Superintendencia de Salud, Análisis estadístico del Sistema Isapre con enfoque de género, 2016.

FACTORES QUE INCIDEN Y REPRODUCEN DESIGUALDADES DE GÉNERO EN LOS SISTEMAS DE PENSIONES



Bajas y menores pensiones que las de los hombres; mayor probabilidad de estar en pobreza en la vejez; eventualmente, exclusión de las pensiones

Fuente: María Nieves Rico, Hacia la universalización de los sistemas de pensiones. Los desafíos de la igualdad de género, 2015.

En este sentido, al analizar los datos presentados en el Informe Anual de Derechos Humanos 2010, respecto a la participación de las mujeres en cargos de responsabilidad, la situación no presenta mejoras significativas.

Salud

La Constitución de nuestro país regula el derecho a la protección de la salud en el artículo 19 N° 9, imponiendo al Estado la obligación de resguardar el libre e igualitario acceso a las acciones de promoción, protección y recuperación de la salud y de rehabilitación del individuo, así como la coordinación y control de las acciones relacionadas con la salud. Reconoce, a continuación, el derecho a elegir el sistema de salud, estatal o privado.

El sistema de salud en Chile es mixto, compuesto por un sistema público que atiende al 73% de la población de nuestro país, y un sistema privado que atiende al 19,7%. La población restante se atiende en otras agencias públicas, fundamentalmente los servicios de salud de las Fuerzas Armadas.

El Fondo Nacional de Salud, FONASA, es el organismo público encargado de otorgar cobertura de atención, tanto a las personas que cotizan el 7% de sus ingresos mensuales como a aquellas que, por carecer de recursos propios, financia el Estado a través de un aporte fiscal directo. Las Instituciones de Salud Previsional, Isapres, son las aseguradoras privadas de salud que administran los planes de salud (individual y/o familiar) según el valor de la cotización que realicen los contratantes.

Las Isapres

La CEDAW en su artículo 2° letra g), señala: los Estados deberán "tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas".

Así también en Chile, la Ley 20.584 (conocida como Ley de derechos y deberes del paciente), que entró en vigencia el año 2012, regula los derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención en salud tanto en el ámbito del sistema público como en el privado. La ley reconoce el derecho de las personas a que las acciones de salud se otorguen oportunamente y sin discriminación arbitraria (art. 2°).

A pesar de lo expuesto, es un hecho conocido que el mecanismo o metodología utilizada por las Isapres chilenas para fijar las primas,[19] promueve una tendencia a la segmentación, a diferenciar a los individuos conforme a su propensión a sufrir un daño o deterioro de su salud, es decir, asignándoles a cada uno de ellos una prima diferente según su nivel de "riesgo" (Superintendencia de Salud, 2016).

Las Isapres trabajan con tablas de riesgos para evaluar a sus afiliados o potenciales afiliados. En esas tablas de riesgo incluyen la edad, enfermedades preexistentes, mujeres en edad reproductiva, entre algunos factores considerados de riesgo.[20] Estos factores de "riesgo" se traducen en que estas instituciones establecen programas de salud más caros (el caso de las mujeres en edad reproductiva) o se reservan el derecho de afiliar a una persona (caso de enfermedades preexistentes). Estas prácticas discriminatorias tienen que ver con la posibilidad que tienen las Isapres para seleccionar el mercado y quedarse con los individuos más saludables y con más altos ingresos, dejando el resto a FONASA. (Superintendencia de Salud, 2016).

En relación con las "tablas de riesgos", el Tribunal Constitucional declaró[21] la inconstitucionalidad de los númerales 1 al 4 del artículo 38 ter de la Ley de Isapres, eliminando la tabla de factores de riesgo como elemento de ajuste automático de precio de los planes de salud. Las razones establecidas fueron la violación del imperativo constitucional de reserva legal de los derechos fundamentales; la discriminación por sexo y edad que conlleva la norma, y la vulneración de la libertad de elegir el sistema de salud. Sin embargo, dicha práctica continúa siendo utilizada por las Isapres, como se verá más adelante. Esta situación se genera por una falta de regulación, pues a la fecha el Ejecutivo no ha propuesto una norma que resuelva este vacío.

---

19 En el ámbito de los seguros, la prima es el costo del seguro o aportación económica que ha de pagar un asegurado o contratante a una compañía aseguradora por la transferencia del riesgo bajo las coberturas que esta última ofrece a sus clientes durante un determinado espacio de tiempo.

20 La Ley 20.015, de Isapres, en su artículo 1° letra n señala: "La expresión 'tabla de factores' por aquella tabla elaborada por la Institución de Salud Previsional cuyos factores muestran la relación de precios del plan de salud para cada grupo de personas, según edad, sexo y condición de cotizante o carga, con respecto a un grupo de referencia definido por la Superintendencia, en instrucciones de general aplicación, el cual asumirá el valor unitario. Esta tabla representa un mecanismo pactado de variación del precio del plan a lo largo del ciclo de vida, el que es conocido y aceptado por el afiliado o beneficiario al momento de suscribir el contrato o incorporarse a él, según corresponda, y que no podrá sufrir variaciones en tanto la persona permanezca adscrita a ese plan".

21 En Sentencia Rol 1710-10-INC, publicada en el *Diario Oficial* el 9 de agosto de 2010.

A partir de 2008, el porcentaje de cobertura o bonificación para los hombres ha permanecido relativamente estable, solo con leves fluctuaciones, mientras que para las mujeres ha experimentado una caída sostenida, lo que ha contribuido a acrecentar la brecha de cobertura promedio entre hombres y mujeres del sistema (Superintendencia de Salud, 2016).

Esta característica particular de los seguros privados de salud afecta principalmente a las mujeres, especialmente en edad fértil, y a los adultos mayores, situación que implica una discriminación hacia estos grupos en el marco de la seguridad social.

Así, las mujeres tienen una desfavorable relación con las Isapres, por cuanto deben pagar más que los hombres para obtener los mismos beneficios. De acuerdo con esta lógica, los factores que "justificarían" encarecer el costo de la atención femenina son: un mayor grado de utilización del sistema de salud, una vejez más prolongada y la maternidad. Así también, en la cobertura de los planes hay una brecha entre hombres y mujeres, desfavorable para las mujeres.

Los niveles de cobertura o bonificación[22] se han mantenido relativamente estables, pero evolucionando en desmedro de las mujeres que —hasta el año 2007— mostraban coberturas similares a las de los hombres. Así, la evolución de la cobertura efectiva por género muestra un incremento sostenido de la brecha en contra de las mujeres, la que supera los 4 puntos porcentuales a partir del año 2012, llegando a 4,6 puntos el año 2015. En términos de copagos,[23] el incremento de las brechas de cobertura se traduce en copagos cada vez mayores para las mujeres (Superintendencia de Salud, 2016).

22 Cobertura o Bonificación: es lo que la Isapre cubre o bonifica del total del valor de la prestación de salud según el plan contratado.

23 El copago es un monto que el afiliado debe pagar de acuerdo a lo señalado en el Plan por una prestación o grupo de prestaciones, cualquiera sea el valor cobrado por el prestador.

Las mujeres, frente al encarecimiento de sus programas de salud en las Isapres, se han visto forzadas a contratar planes con coberturas inferiores para poder acceder o permanecer en este sistema. A partir de 2008, el porcentaje de cobertura o bonificación para los hombres ha permanecido relativamente estable, solo con leves fluctuaciones, mientras que para las mujeres ha experimentado una caída sostenida, lo que ha contribuido a acrecentar la brecha de cobertura promedio entre hombres y mujeres del sistema (Superintendencia de Salud, 2016).

Esta situación es consecuencia, como se señalaba más arriba, de la mayor tasa de uso de prestaciones que ellas utilizan a lo largo de la vida —incluido el embarazo y el parto— y de su mayor esperanza de vida, lo que deriva en precios superiores para las mujeres en los mismos planes, con diferencias que pueden ir más allá de 2,5 veces (en la edad fértil), lo que las obliga a pactar planes más económicos y por tanto con coberturas inferiores.

Por otra parte, las mujeres cotizantes representan al 35,3% del total del Sistema Isapre y al 58,7% de las cargas familiares, lo que indica que en este sistema las mujeres tienen mayor presencia como cargas que como cotizantes. Lo que llama la atención en relación con este punto, es que la presencia de cotizantes de sexo femenino en las Isapres ha sido relativamente estable en la última década —en torno al 35%— mostrando un incremento de poco más de un 1% entre los años 2005 y 2015. Sin embargo, al observar la evolución de la participación de las mujeres como cotizantes del Sistema Isapre, se encuentra por debajo y cada vez más distante de la tendencia de la participación de estas en la fuerza de trabajo

ocupada del país, la que para el trimestre octubre-diciembre de 2015 alcanzó a un 41,4%, según las estadísticas de empleo del INE. Esto implica, que cada vez más el sistema Isapre aplica prácticas de discriminación hacia las mujeres, principalmente a través del encarecimiento de los programas de salud el cual, considerando además que las mujeres en promedio tienen más bajos salarios que los hombres, se transforma en una barrera para que ellas puedan afiliarse libremente a planes de calidad de este sistema privado de salud (Superintendencia de Salud, 2016).

Conforme a ello, estas prácticas realizadas por las Isapres, sumado a un déficit normativo, afectan los derechos humanos de las mujeres, particularmente en el ámbito de la no discriminación al obstaculizar el acceso o permanencia en este sistema a través del encarecimiento de los costos de los programas de salud.

Fondo Nacional de Salud (FONASA)

FONASA da cobertura de salud a más de 13,5 millones de asegurados, sin exclusión de edad, sexo, nivel de ingreso, número de cargas familiares ni enfermedades preexistentes. Como es un seguro público, su política es inclusiva para todos los habitantes del país, principalmente para los grupos de mayor vulnerabilidad social.

En el año 2004 entra en vigencia el Plan de Acceso Universal de Garantías Explícitas, AUGE (Ley 19.966), que estableció un régimen de garantías en salud para asegurar a todas las personas residentes en el territorio nacional "independiente de su edad, sexo, educación, etnia, preferencias sexuales o ingreso", el acceso universal a una atención de salud adecuada y oportuna para enfrentar determinadas situaciones de enfermedad. Las Garantías Explícitas en Salud (GES) constituyen un conjunto de beneficios garantizados por ley para las personas afiliadas a FONASA y a las Isapres, siendo en la actualidad 80 las patologías garantizadas. Este plan incluye garantías de acceso: todos los individuos deberán recibir atención y ser parte de una red de salud en su lugar de residencia; y de oportunidad, estableciendo un límite máximo de tiempo para asegurar tanto la primera atención como la de post diagnóstico.

De acuerdo con un informe elaborado por la Subsecretaría de Redes Asistenciales y enviado en marzo de este año a la Comisión Especial Mixta de Presupuesto de la Cámara de Diputados, relativo a las listas de espera por patologías GES y No GES, es posible observar que las mujeres también se ven afectadas en el acceso a las garantías explicitas de salud.

Al 31 de enero de 2017, de acuerdo con la información de FONASA, existían 11.464 garantías de oportunidad GES retrasadas,[24] esto es, 11.464 personas en lista de espera, con un promedio de 95,63 días de espera (Subsecretaría de Redes Asistenciales, 2017). Al desagregar por sexo el retraso de las garantías a nivel nacional, el 66,3% (7.596) de las personas con esta situación corresponden al sexo femenino y el 33,7% (3.862) al masculino. Así también, si se analiza con relación a los 29 Servicios de Salud públicos existentes a lo largo del país, en 24 de ellos la presencia de las mujeres en listas de espera es mayor a la de los hombres.

De igual manera, al analizar las patologías con mayor retraso en la atención, de las seis primeras[25] se observa que tres de ellas corresponden a patologías exclusivamente femeninas: salud dental integral de la embarazada, cáncer cérvico uterino y cáncer de mamas. Cabe señalar respecto de esta dos últimas, que ambas implican riesgo vital para la persona en caso de no recibir una atención oportuna.

Una situación paradójica corresponde a las listas de espera por analgesia del parto (una de las garantías GES) que se considera en el informe de la Subsecretaría de Redes Asistenciales. Si la mujer no recibió analgesia durante su parto, carece de sentido ubicarla en lista de espera. Este hecho oculta una atención GES no otorgada y, por lo tanto, un incumplimiento de las garantías de salud aseguradas por ley.

Respecto de las patologías No GES, la situación se vuelve más compleja con relación a las listas de espera: a enero de 2017 la lista de espera por consulta de especialidad alcanza a un total de 1.602.150 personas; mientras que para el caso de las intervenciones quirúrgicas es de un total de 268.570 personas en espera. Para el caso de consultas de especialidad, los días de espera alcanzan una mediana de 292 días, siendo el mínimo de espera para un 10% de 40 días y un máximo de espera para otro 10% de 1.040 días. En el caso de las listas de espera para las intervenciones quirúrgicas, la mediana de días de espera alcanza a 400 días. Desafortunadamente, la Subsecretaría de Redes Asistenciales en su informe no presenta los datos desagregados por sexo que permita observar la

24 Las Garantías de oportunidad GES retrasadas, son aquellos casos donde luego de transcurrido el plazo garantizado para la resolución de la prestación, no existe evidencia que permita corroborar la concreción de la atención y/o la postergación por condiciones propias del paciente.

25 Las seis patologías GES con mayor retraso (en número de personas en lista de espera) son: cataratas, vicios de refracción, salud dental integral de la embarazada, retinopatía diabética, cáncer cérvico uterino y cáncer de mamas.

…en la práctica la población femenina es una de las más afectadas por las listas de espera GES y dos patologías que afectan exclusivamente a las mujeres —y que son de gravedad— corresponden a las de mayor retraso en la atención. En ese sentido, incorporar a la resolución de las listas de espera GES y No GES, la perspectiva de género permitiría evidenciar que son las mujeres el grupo más afectado, particularmente con relación a patologías con riesgo vital.

situación de las mujeres en relación a la atención de las patologías No GES.

Al presentar estos datos, no se puede concluir que FONASA este realizando acciones discriminatorias o que tenga políticas que discriminen a la mujer con relación a la atención de salud; sin embargo, en la práctica la población femenina es una de las más afectadas por las listas de espera GES y dos patologías que afectan exclusivamente a las mujeres —y que son de gravedad— corresponden a las de mayor retraso en la atención. En ese sentido, incorporar a la resolución de las listas de espera GES y No GES, la perspectiva de género permitiría evidenciar que son las mujeres el grupo más afectado, particularmente con relación a patologías con riesgo vital.

Otras situaciones de preocupación

Esterilización no consentida en mujer portadora de VIH

El 3 de febrero de 2009, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) recibió una petición presentada por el Centro de Derechos Reproductivos y Vivo Positivo en representación de F.S., en la cual se alega la responsabilidad internacional del Estado de Chile por la esterilización no consentida de una mujer que vive con VIH en un hospital público. Las organizaciones peticionarias sostuvieron que el Estado no adoptó las medidas necesarias para prevenir la referida esterilización no consentida como una forma de violencia contra las mujeres, y falló en investigar con debida diligencia estos hechos.

De la revisión del expediente sobre la base de la información proporcionada por la CIDH, consta que la presunta víctima presentó una querella penal en contra del médico supuestamente responsable de los hechos el 17 de marzo de 2007 y que dicho proceso culminó en el sobreseimiento definitivo de la causa, confirmado por resolución de la Corte de Apelaciones de Talca en agosto de 2008. El sobreseimiento se debió a que al cierre de la investigación el Tribunal consideró que se encontraba acreditado que la esterilización de F.S. se había practicado con autorización verbal expresa (Informe 52/14 petición 112-09 FS Chile).

La CIDH observó que en el presente caso se alega una presunta violación a los derechos humanos que en la legislación interna del Estado se traducía en un delito de acción penal pública, y que en tales casos, correspondería la obligación del Estado de "promover e impulsar el proceso penal y que, en esos casos, esta constituye la vía idónea para esclarecer los hechos, juzgar a los responsables y establecer las sanciones penales correspondientes, además de posibilitar otros modos de reparación de tipo pecuniario" (Informe 52/14 petición 112-09 Informe de Admisibilidad; p. 7 punto 34).

El Informe de Admisibilidad, previo al Informe de Fondo donde se evaluaría la infracción o no de la Convención Americana, fue aprobado por la CIDH en su sesión número 1990 celebrada el 21 de julio de 2014. Así, tras examinar la posición de las peticionarias a la luz de los requisitos de admisibilidad, y ante la falta de respuesta del Estado en el presente caso, se declaró admisible la petición respecto de la presunta violación de los artículos 5°, 8°, 11, 13, 17, 24 y 25 de la Convención Americana, en concordancia con el artículo 1.1 del mismo instrumento internacional, así como respecto de la presunta violación del artículo 7° de la Convención de Belem do Pará.[26]
Al respecto, en respuesta al oficio enviado por el Instituto Nacional de Derechos Humanos en marzo del presente año, consultándole al Ministerio de Salud por situaciones de esterilizaciones no consentidas, el MINSAL señala: "en relación al caso interpuesto en la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), caratulado como petición P-112-09 'FS' al Estado de Chile, comenta que con fecha 8 de abril de 2016 se emite desde Gabinete de la Ministra de Salud Ord. 1045 que da respuesta al director de DDHH del Ministerio de Relaciones Exteriores respecto a antecedentes del caso. La audiencia en que finalmente la CIDH citó a las partes, se produjo en Washington D.C. el 18 de marzo de 2017, siendo la jefa del Programa de la Mujer, quien participó en representación del Ministerio de Salud (sic)".[27]
A la fecha de elaboración de este informe, el Estado de Chile había manifestado su voluntad de llegar a un acuerdo de solución amistosa con las peticionarias, elaborando una propuesta que fue enviada a la CIDH.
Sin embargo, no deja de llamar la atención la tardanza por parte del Estado en dar respuesta a la consulta de la Comisión. Esta remitió copias de la petición al Estado de Chile por nota de fecha 9 de mayo de 2011 y fijó un plazo de dos meses para presentar observaciones, la que fue solo respondida en abril de 2016. Esto significa que el Estado de Chile tardó cinco años en responder a la CIDH. Por otra parte, en el oficio ya citado del MINSAL al INDH, se enumera una serie de medidas que el ministerio ha adoptado para que dicha situación no se repita. Entre las más pertinentes al caso citado destacan:

- En el año 2012, la elaboración y publicación de la Norma conjunta de Prevención de la Transmisión Vertical del VIH y la Sífilis, donde se enfatiza en el capítulo de manejo y tratamiento del parto en gestantes VIH (+) la rectoría y regulación vigente en Chile, respecto del acceso a esterilización quirúrgica voluntaria.
- En el año 2013 (con una actualización en el año 2016) la elaboración del Protocolo de Atención Integral en Salud Sexual y Reproductiva a mujeres viviendo con VIH/SIDA. En dicho protocolo se destaca la consejería, especialmente de los métodos de regulación de la fertilidad, destacando la necesaria libertad en la elección de ellos.

Finalmente señalan que la esterilización se efectúa de manera libre y voluntaria y que el ministerio cuenta con un documento de Consentimiento Informado para la Anticoncepción Quirúrgica voluntaria (AQV), de larga data. Como se señaló, la tardanza en dar respuesta a la CIDH muestra falta de diligencia para responder ante violaciones a los derechos humanos de las mujeres, situación que resulta preocupante pues es el mismo Estado —garante en materia de derechos humanos— el que no asume con prontitud la resolución de tales hechos. Además, como señala el propio Ministerio de Salud en el oficio enviado al INDH, el consentimiento informado para la realización de esterilizaciones es de larga data, por lo que no se entiende su no aplicación en todos los casos en que se solicite este procedimiento, especialmente por ser un procedimiento prácticamente irreversible. Dicho esto, también es necesario reconocer que el Ministerio de Salud ha generado normas y protocolos para su no repetición, que se espera sean eficientes y efectivos.

Discriminación múltiple: mujeres indígenas y/o migrantes

A la discriminación en razón de la condición de ser mujer, pueden sumarse otros factores, como el origen étnico, raza y/o el ser inmigrante. Estos factores, actuando de manera simultánea, provocarían la llamada discrimina-

---

26 Artículo 7°: "Los Estados parte condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente: a) Abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación; b) Actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer; c) Incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso".

27 Se deja presente que el caso se encuentra actualmente en la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, sin perjuicio de que en el oficio de respuesta de parte del Ministerio de Salud, se hace referencia errada a que el caso estaría en conocimiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

ción múltiple, interseccional o compuesta (Jopia y Labbé, 2016, p. 38). Esta discriminación "acumulativa", deja en una situación de aún mayor vulnerabilidad a las mujeres que son indígenas y/o migrantes.

Al respecto, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en su Recomendación General N° 25 de 2004 señala:

> Las mujeres pertenecientes a algunos grupos, además de sufrir discriminación por el hecho de ser mujeres, también pueden ser objeto de múltiples formas de discriminación por otras razones, como la raza, el origen étnico, la religión, la incapacidad, la edad, la clase, la casta u otros factores. Esa discriminación puede afectar a estos grupos de mujeres principalmente, o en diferente medida o en distinta forma que a los hombres. Quizás sea necesario que los Estados parte adopten determinadas medidas especiales de carácter temporal para eliminar esas formas de discriminación múltiple contra la mujer y las consecuencias negativas y complejas que tiene.

Así también, la Convención para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Belem do Pará) establece en su artículo 9° que "Los Estados parte tendrán especialmente en cuenta la situación de vulnerabilidad a la violencia que pueda sufrir la mujer en razón, entre otras, de su raza o de su condición étnica, de migrante, refugiada o desplazada".

La existencia en Chile de ciertos grupos de mujeres que son objeto de múltiples formas de discriminación y violencia, es una realidad ya observada por el Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, el cual, en sus observaciones realizadas a Chile el año 2012,[28] se mostró particularmente preocupado por los informes recibidos que señalan que la policía ha recurrido desproporcionadamente a la violencia contra mujeres indígenas durante las protestas mapuches, recomendando al Estado de Chile que: "establezca una estrategia y un plan de acción generales para impedir y eliminar todas las formas de violencia contra la mujer, con inclusión de las comunidades mapuches y otras comunidades indígenas, así como un mecanismo institucional eficaz para coordinar, supervisar y evaluar la eficacia de las medidas adoptadas" (párr. 21). Así también, el Comité recomendaba al Estado que "refuerce su sistema judicial para garantizar que las mujeres, particularmente las de grupos desfavorecidos, como las mujeres indígenas, tengan acceso efectivo a la justicia" (párr. 21).

En el ámbito de la educación preocupaba al Comité las elevadas tasas de analfabetismo entre las mujeres de las zonas rurales y las mujeres indígenas y recomendaba al Estado que: "Intensifique los esfuerzos para establecer programas especialmente destinados a erradicar el analfabetismo entre las mujeres de las zonas rurales y las mujeres indígenas y para establecer un sistema de igualdad de oportunidades en la educación para las niñas de las zonas rurales y las niñas indígenas" (párr. 23).

En relación a la discriminación múltiple que experimentan las mujeres en razón de su etnicidad, la encuesta realizada en 2016 por la Corporación Humanas sobre las percepciones de las mujeres sobre su situación y condiciones de vida en Chile muestra que el 70,4% de las encuestadas considera que en nuestro país las mujeres indígenas son más discriminadas que las no indígenas, lo que se experimentaría de manera más acentuada en los ámbitos del trabajo, el acceso a la justicia, la política y los medios de comunicación (Corporación Humanas, 2016). Estas tendencias ya habían sido advertidas en versiones anteriores de la misma encuesta, particularmente en 2010 donde se levantó información de las propias mujeres indígenas, las que casi en su totalidad manifestaron sentirse más discriminadas que sus pares sin ascendencia étnica (Corporación Humanas, 2010).

Por su parte, el estudio "Mujeres mapuche: Tierras, agua, participación y cultura" evidenció la particular vulnerabilidad de esta población. Además del bajo acceso a la educación formal, a servicios de salud y al mundo laboral, el estudio muestra que los cargos de decisión política les están prácticamente vedados. En relación a los ingresos, las mujeres mapuches perciben una renta promedio mensual de 197.267 pesos, casi un tercio menos que sus congéneres no mapuches (Fundación Instituto Indígena, 2014).

La CASEN 2015 también aporta antecedentes sobre la situación de discriminación hacia las mujeres, la que se ve agravada en razón de su ascendencia indígena. Por ejemplo, mientras la tasa de desocupación de los hombres no indígenas es del 6,8%, esta cifra aumenta a 8,2% en las mujeres no indígenas y a 10% en las que además tienen ascendencia étnica (Ministerio de Desarrollo Social, 2017).

En el caso de la mujer migrante, el Comité mostró especial preocupación por estas titulares, especialmente por la exclusión social y la vulnerabilidad que experimentan, así como por los obstáculos que les impiden disfrutar de sus derechos fundamentales, como el acceso a prestaciones sociales y servicios de atención de salud, en particu-

28 Comité CEDAW, 2012. Observaciones y Recomendaciones a Chile.

lar, en el caso de mujeres embarazadas. En ese sentido, exhortó al Estado a adoptar las medidas necesarias para mejorar la situación económica de las mujeres migrantes, con el propósito de acabar con su vulnerabilidad frente a la explotación y a quienes se benefician de la trata (Jopia y Labbé, 2016).
Según la Dirección de Extranjería y Migraciones las visas otorgadas entre los años 2010-2016, un 47,9% correspondió a mujeres, en tanto las permanencias definitivas otorgadas entre 2005-2016 fueron en un 53,3% para mujeres. Con relación a esta población, la Fundación Instituto de la Mujer, en un estudio realizado ya en 2011, indicaba:

> La especial preocupación que revisten las inequidades de género en el acceso a la salud —incluida la sexual y reproductiva, así como la materno-infantil—, las dificultades para ingresar al sistema educacional, acceso a subsidios de vivienda, a sostener relaciones laborales conforme a derecho, así como [el] acceso a previsión social. También provocan alerta los episodios de violencia en contra de inmigrantes y un aumento de las actitudes xenófobas, especialmente en los barrios donde residen (Fundación Instituto de la Mujer, 2011).

Para el caso de las mujeres migrantes, se ha reconocido que son estas las que sufren de manera más aguda las vicisitudes de la migración cada vez más feminizada (Jopia y Labbé, 2016), estando mayormente expuestas a vivir en condiciones de vulnerabilidad, lo que puede tener afectaciones en el ejercicio del derecho al trabajo y el derecho a la salud. Así lo advirtió también el Comité, recomendando al Estado que "Intensifique los esfuerzos para establecer medidas y programas encaminados a mejorar la situación de la mujer en el mercado laboral, lo que incluye la integración de las mujeres migrantes e indígenas" (párr. 23).
En consecuencia, las mujeres migrantes en nuestro país conviven con más desventajas que el resto de la población migrante, ya que la intersección migración-género las hace más vulnerables a las inequidades que subsisten en Chile (Jopia y Labbé, 2016).

LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y LA PUBLICIDAD: SUS VISIONES RESPECTO DE LA MUJER

Como fue planteado en la introducción, los medios de comunicación y la publicidad son muchas veces aliados de la discriminación hacia la mujer, a través de los contenidos de las noticias y los programas de entretenimiento, reproduciendo aquello que la sociedad espera de mujeres y varones, dándoles así cierta legitimidad a esta discriminación (PNUD, 2010; Global Media Monitoring Project, 2015; SERNAC, 2015).
En este sentido, el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, en la Recomendación General N° 35, de julio de 2017, instaba a los Estados a: "Aprobar y aplicar medidas eficaces para alentar a los medios de comunicación a que eliminen la discriminación contra la mujer, en particular la divulgación de una imagen perjudicial y estereotipada de las mujeres o de determinados grupos de mujeres, como las defensoras de los derechos humanos, de sus actividades, prácticas y resultados, por ejemplo en la publicidad, en línea y en otros entornos digitales" y, alentaba "la creación o el fortalecimiento de mecanismos de autorregulación por parte de organizaciones de medios de comunicación, incluidas organizaciones de medios de comunicación en línea o de medios sociales, encaminados a la eliminación de los estereotipos de género relativos a las mujeres y los hombres o a grupos específicos de mujeres, y abordar la violencia por razón de género contra la mujer que se produce a través de sus servicios y plataformas" (N° 30 d], i]).

Los medios de comunicación

El caso de Nabila Rifo conmocionó a la opinión pública por la extrema violencia que evidenció, concitando una alta atención. Sin embargo, no ha sido ni el primero ni el único caso de extrema violencia hacia las mujeres: el número de femicidios y femicidios frustrados no ha disminuido en los últimos cinco años, todos ellos marcados por la extrema violencia. Algunas mujeres murieron golpeadas o quemadas por sus parejas o ex parejas.[29] El 2013, en Punta Arenas, a una mujer su ex pareja también le arrancó los ojos, para luego suicidarse.[30] ¿Por qué este caso y no los anteriores genera tanto debate? La respuesta se relaciona con la cobertura que le dieron los medios de comunicación, lo que permitió que muchas personas pudieran conocer ampliamente el caso, incluyendo aspectos de la labor investigativa e interiorizarse del juicio que se llevó a cabo.
Si bien es importante que un caso como el de Nabila Rifo sea difundido por los medios de comunicación, también es crucial cómo se difunde.

29 http://www.elciudadano.cl/justicia/freire-mujer-muere-quemada-tras-ser-golpeada-por-su-pareja-y-un-amigo/05/27/; http://www.cooperativa.cl/noticias/pais/policial/femicidio/nuevo-femicidio-mujer-murio-quemada-por-su-pareja-en-lo-barnechea/2014-11-04/155904.html.

30 http://www.chvnoticias.cl/reportaje/la-historia-de-carola-barria-a-quien-le-sacaron-los-ojos/2016-05-16/014533.html

Cuando se habla de casos de discriminación y violencia contra las mujeres, se debe asumir un enfoque complejo y estructural. Es decir, es fundamental considerar que son hechos sociales y culturales con expresiones institucionales y jurídicas, y no hechos individuales y privados, simples de explicar.

Cuando se habla de casos de discriminación y violencia contra las mujeres, se debe asumir un enfoque complejo y estructural. Es decir, es fundamental considerar que son hechos sociales y culturales con expresiones institucionales y jurídicas, y no hechos individuales y privados, simples de explicar.

Gerber (2016) señala que parte de la prensa persiste en la puesta en escena de la tragedia que simplifica al mínimo la situación de violencia de género y que rara vez contribuye al debate sobre la definición estructural que tiene este problema; los femicidios no se contextualizan en el marco de la violencia de género. Las temáticas suelen tratarse desde la lógica policial, como hechos del ámbito privado, sin tomar en consideración que se dan en el contexto de una cultura en que priman prejuicios, sobre la inferioridad de las mujeres o en papeles estereotipados que legitiman la violencia contra la mujer.

En el espacio social, los medios de comunicación detentan un importante rol, en lo que la opinión pública percibe y piensa acerca de una variedad de temas. Entre estos, los referidos a las desigualdades hacia las mujeres, en que los medios ocupan un lugar central en cuanto a la forma en que una sociedad, primero conoce y luego percibe el problema de la discriminación arbitraria y la violencia hacia las mujeres.

En el análisis sobre medios de comunicación y género varios autores coinciden (Ibáñez, 2015; Maureira, 2015; Gerber, 2016) en señalar que la relación de los medios con el tema de género, sus representaciones y sus discursos sobre las mujeres, ha sido históricamente compleja. El tratamiento que estos han tenido sobre la situación que vive la mujer, salvo algunas excepciones, ha sido más bien simplista y descontextualizada. Dicha relación se configura en un contexto de desigualdades que anteceden a la situación comunicacional y que, si bien los medios no son los causantes de la discriminación de las mujeres en la sociedad, pueden convertirse en agentes que la perpetúen o que colaboren en su cambio. En este sentido, se vuelve necesario pensar la comunicación como parte de procesos políticos, sociales y culturales en los que hay múltiples actores, conflictos y situaciones (Ibáñez, 2015; Maureira, 2015).

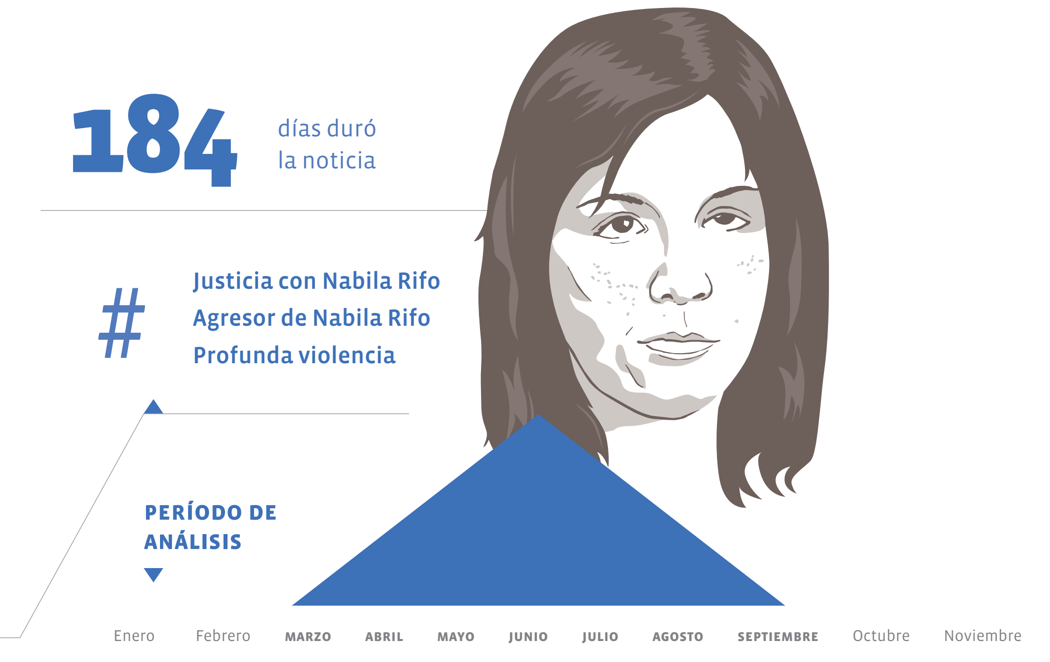
Los medios de comunicación y, particularmente, la prensa produce información, dando visibilidad y posicionando ciertos temas en la opinión pública. Temas que generan interés en las personas y que jerarquizan el orden de importancia que los hechos tienen en la conversación cotidiana y en la agenda pública. Los medios de comunicación están insertos en un contexto social, haciendo eco, muchas veces, de los mismos patrones políticos y culturales que priman en la audiencia (Maureira, 2015).

Para Maureira (2015) "los medios chilenos mantienen un enorme retraso conceptual respecto de la estructura patriarcal que atenta contra la debida protección a los derechos humanos". Estos pues, tienden a presentar referencias tendientes a justificar los femicidios y las agresiones hacia mujeres. En los medios es habitual leer, mirar o escuchar análisis que ponen especial atención en factores exógenos para intentar explicar los golpes y el asesinato de mujeres; responsabilizarlas de la violencia que se ejerce en su contra; o patologizar al agresor como "sicópata", "celópata", "alcohólico", "drogadicto". Es decir, se pone el énfasis en el vínculo entre la víctima y su pareja y no en el marco social que la produce y la ampara.

ANÁLISIS DE TWITTER SOBRE CASO DE NABILA RIFO

Fuente: Elaboración propia a partir de datos de Brandwatch (C) 2017, facilitados por Fundación Interpreta.

El caso de Nabila Rifo fue monitoreado durante el período de 01 de marzo de 2017 al 4 de septiembre de 2017, cuando los noticiarios comenzaban a comunicar que el lunes 6 de marzo comenzaría el juicio de Mauricio Ortega, logrando recoger 24.040 menciones asociadas en Twitter, en donde se descubre frases con mayor repetición:



LOS 5 PEAKS IDENTIFICADOS

A partir de los tres hitos destacados se realizan los análisis de esta infografía.

1 **Declaración de Nabila Rifo,** 23 de marzo de 2017.

2 **Filtración de informe ginecológico en matinal Bienvenidos de Canal 13,** 13 de abril de 2017.

3 **Declaran culpable a Mauricio Ortega,** 18 de abril de 2017.

4 **Solicitud de nulidad,** 21 de junio de 2017.

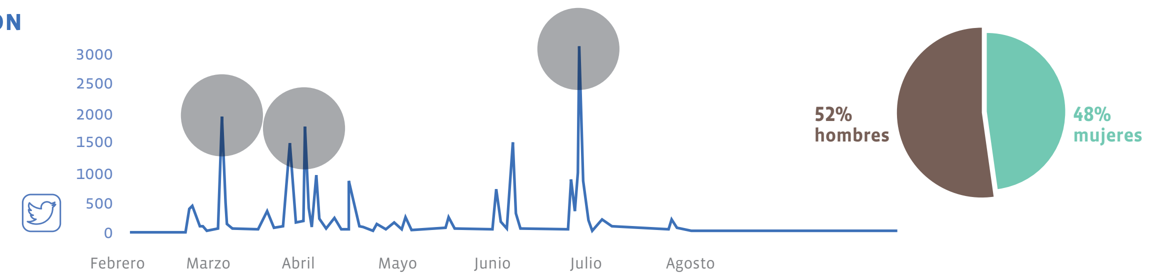
5 **Rebaja de la condena,** 11 y 12 de julio de 2017.

5 **hitos** corresponden al 46% del total de las menciones del período de estudio.

46%

DISTRIBUCIÓN DE TWEETS





52% hombres

48% mujeres

INFORME GINECOLÓGICO DE PROGRAMA DE TELEVISIÓN BIENVENIDOS

Este peak corresponde al comportamiento de las menciones cuando el programa matinal Bienvenidos decidió mostrar y comentar en un segmento del programa, el informe ginecológico de Nabila Rifo. Esta situación fue criticada con alta intensidad.





1_Canal 13 pidió la renuncia al director del matinal Bienvenidos por la exposición del informe

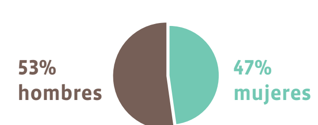
2_Crítica generalizada de usuarios naturales de la red reprochando la exposición de la información

3_Canal recibe 500 denuncias por el hecho

4_Canal 13 decidió despedir al director del programa

SOLICITUD DE NULIDAD





Este peak corresponde al comportamiento de las menciones cuando la Segunda Sala de la Corte Suprema determinaría si anularía la sentencia contra Mauricio Ortega, quien fue condenado a 12 años y 180 días por delito de femicidio frustrado y al mismo lapso por lesiones graves gravísimas, además de 540 días por violación de morada.

> *"Yo me hice la muerta para que no me siguiera pegando"*
>
> **201 veces**

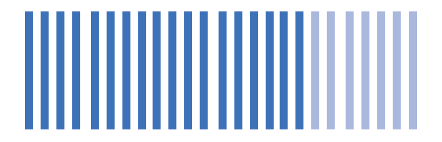
REBAJA DE CONDENA A MAURICIO ORTEGA



53% hombres

47% mujeres

Este peak corresponde al comportamiento de las menciones cuando la Corte Suprema desestimó el delito de femicidio frustrado y rebajó la condena sobre Mauricio Ortega, a quien el Tribunal Oral en lo Penal de Coyhaique había declarado culpable por la agresión que sufrió Nabila Rifo y por la cual perdió sus ojos.



25 años de cárcel que debía cumplir se redujeron a

18 años

12 años y 180 días *por el delito de lesiones graves gravísimas*

4 años *por el delito de lesiones graves pena recalificada y que reemplazó al femicidio frustrado*

541 días *por el delito de violación de morada*

El mayor estudio internacional sobre género en los medios de comunicación —el Global Media Monitoring Project (GMMP 2015)—[31] plantea la pregunta: ¿Quién figura en las noticias? Y lo que muestra el estudio es que el avance hacia una paridad de género en los medios prácticamente se detuvo en los últimos cinco años. Chile se inscribe en esta línea con una "visibilidad de las mujeres en las noticias extremada y uniformemente baja".

Este estudio, al analizar las fuentes de información chilenas por sexo, indica que entre los sujetos de las noticias de televisión habría un 35% de mujeres que desciende a un 23-24% en prensa escrita y digital. A su vez, las mujeres no parecen "noticiables": en solo un 7% de los casos aparecen como tema central.

Además, en su informe sobre Chile se señala que, aunque el Estado chileno incorporó a partir de los años noventa un enfoque de género en las políticas, "a este nivel [el de los medios] parecieran no existir cambios culturales. El abordaje, fuentes de noticias, representación, edades, imágenes, refuerzan estereotipos y no cuestionan ni desafían estos" (citado por Gerber, 2016).

Así también, en las noticias relativas a agresiones a mujeres, el trabajo periodístico se reduce a fuentes oficiales. No hay entrevistas ni declaraciones de representantes de las organizaciones de mujeres y feministas. Tampoco de investigadores/as o profesionales expertos/as. No se recogen evidencias acuñadas en investigaciones o material bibliográfico ad hoc. Los medios constriñen sus competencias periodísticas: no existe afán por investigar o acceder a informaciones exclusivas; todas ausencias que despolitizan el impacto que tiene la violencia en la vida de las mujeres y en la agenda pública (Maureira, 2015).

Chile ha dado pasos importantes para alcanzar el desarrollo, haciendo esfuerzos por modernizar su institucionalidad; esfuerzos que no logran transformar los estereotipos que legitiman la discriminación y violencia hacia las mujeres, ni permear a los medios de comunicación en el cómo abordan los temas de género; estructuras que aparecen anquilosadas, con una nula vinculación a un concepto de desarrollo de la mano de los derechos humanos.

Si bien el Estado chileno no ha desarrollado amplias políticas públicas sobre el tema, y una sola de las leyes vinculadas a los medios de comunicación tiene articulado sobre género,[32] se han generado transformaciones cualitativas positivas a partir de propuestas de autorregulación de los medios, la reflexión de las asociaciones de periodistas y la incidencia de la sociedad civil (Gerber, 2016).

El Consejo Nacional de Televisión (CNTV) ha elaborado Recomendaciones para el Tratamiento Mediático de Niñas y Mujeres Víctimas de Violencia y Recomendaciones para el Respeto a la Igualdad entre Mujeres y Hombres en los Medios de Comunicación (CNTV, 2016).[33] Sin embargo, al no ser vinculantes, la cuestión es en qué medida los canales adoptan este tipo de recomendaciones.

Sin embargo, el CNTV,[34] desde hace años recoge denuncias y aplica sanciones con respecto a contenidos discriminatorios y/o violentos, vinculados con la figura de daño a la dignidad de las personas. Así, cumplió con su rol al sancionar a Canal 13 cuando el matinal de dicho canal difundió las declaraciones del ginecólogo en el juicio por el ataque a Nabila Rifo. Una situación que generó 1.134 denuncias que fueron recibidas en el Consejo y este sancionó con la multa más alta que se ha realizado en dicha instancia.

En los últimos años se observan una mejora en el tratamiento de los temas de género y de las mujeres. Sin embargo, al respecto Gerber señala: "esto no significa que los mensajes, imágenes y discursos aberrantes y sexistas hayan quedado sepultados en el pasado: nos siguen sacudiendo día a día, sobre todo en lo vinculado a la violencia de género. En este sentido, las alianzas estratégicas entre organismos públicos y algunos medios, y el trabajo de instituciones como el Consejo Nacional de Televisión han demostrado ser efectivas" (Gerber, 2016).

Adicionalmente, cabe destacar que se encuentra en tramitación una modificación a la Ley 18.838, que creó el

31 También es una organización de promoción que tiene como objetivo cambiar la representación de las mujeres en los medios de comunicación. Su último estudio de 2015 abarcó 114 países (citado por Gerber, 2016).

32 Ley 20.750 sobre Televisión Digital Terrestre, promulgada en 2014.

33 Manual de Recomendaciones para el Tratamiento Mediático de la Violencia contra Niñas y Mujeres, elaborado por el Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, la Red de Asistencia a Víctimas de la Subsecretaría de Prevención del Delito y el Consejo Nacional de Televisión, 2016. Manual de Recomendaciones para el Tratamiento en TV de la Igualdad de Género (CNTV, 2016): en este manual, entre otras cosas, se recomienda: "Transmitir que la equidad entre mujeres y hombres es fundamental para generar condiciones de igualdad en el ámbito económico, social, político y cultural de nuestra sociedad, aportando a fortalecer la democracia"; "Visibilizar, a través del lenguaje, a las mujeres y sus aportes, alejándose de discursos que mantengan la superioridad masculina, contribuyendo a la igualdad".

34 El INDH envió el Oficio 340 al CNTV en abril del presente año, manifestando su preocupación por temas de derechos humanos, particularmente por el tratamiento dado a mujeres víctimas de violencia.

Consejo Nacional de Televisión, con el objeto de promover la transmisión de mensajes contra la violencia de género en horarios y programaciones que capten una mayor audiencia masculina (Boletín Legislativo 11014-18). Además, hay una propuesta de modificación de la Ley 19.496, que establece normas sobre protección de los derechos de los consumidores, con el objeto de sancionar la promoción de estereotipos negativos hacia la mujer, a través de mensajes publicitarios (Boletín Legislativo 10551-03) estableciendo que: "Comete infracción a las disposiciones de esta ley el que, a sabiendas o debiendo saberlo y a través de cualquier tipo de mensaje publicitario promueve estereotipos negativos hacia la mujer".

La representación de lo femenino en la publicidad

La publicidad no es ingenua ni inocente. Tras su fin comercial y persuasivo esta se mueve como reproductora de los roles culturales de la sociedad. Reproduce un orden, un esquema que continúa siendo el de la autoridad del hombre por sobre la mujer (Ibáñez, 2015).

En Chile, en la publicidad de una cerveza,[35] la compañía utiliza la imagen de mujeres bellas, delgadas como un anzuelo sexual para que los hombres compren sus cervezas. Lo que hace esta marca es exponer y usar el cuerpo femenino como captación a sus productos, como se evidencia en uno de los últimos comerciales donde todo lo que se ve es una mujer saliendo del agua provocativamente. En el cartel de aquella publicidad aparece una mujer en un diminuto traje de baño amarillo, tapando gran parte de la botella de cerveza con su cuerpo.

Esta publicidad, como muchas otras, resultan cotidianas en la televisión y en los distintos medios de comunicación. Adquieren distintas formas, pero en todas ellas lo que predomina es una cosificación de la mujer, representada básicamente por los atributos corporales.

Así, la publicidad, como estrategia de persuasión y de marketing, muchas veces hace uso de creencias, actitudes y conductas que son discriminadoras hacia las mujeres (Ibáñez, 2015).

En muchos de los comerciales que se trasmiten en la televisión de hoy, las pautas culturales no distan mucho de las que se reproducían en los años sesenta y setenta. Muchos de los estereotipos y discursos de la época se han renovado dentro de la misma lógica y régimen, la discriminación y una visión estereotipada del rol de la mujer.

Un ejemplo de ello es que, en torno a las fotografías contenidas en la prensa escrita, un estudio del Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC)[36] de 2015 reveló que 31% de las imágenes femeninas corresponde a actitudes corporales de carácter sexual (erotizadas o sensuales).

A nivel nacional, la Unidad de Análisis Publicitario del SERNAC ha venido monitoreando desde el año 2013 la publicidad sexista existente en territorio nacional, tanto la emitida por canales de televisión abierta como por diarios de circulación nacional, internet, entre otros, con el objetivo claro de develar desde la perspectiva de género, cómo opera el tratamiento de la imagen de la mujer en publicidades emitidas por medios de comunicación. SERNAC (2015) alerta que la publicidad sigue perpetuando el predominio femenino en las tareas del hogar. Señala que, por sugerir estos patrones de conducta y representaciones bastante estereotipadas, la publicidad puede emitir mensajes discriminatorios que afecten la imagen de aquellos/as que son representados/as. Aunque, habría que agregar que más allá de los roles que pueda asignar la publicidad, el problema importante son los estereotipos que legitiman la discriminación y los prejuicios de inferioridad de la mujer.

Un estudio realizado por la Escuela de Publicidad de la Universidad Diego Portales (2014) respecto de la representación de lo femenino en la publicidad de la televisión abierta (en grandes tiendas, telefonía móvil e hipermercados) concluía lo siguiente:

1. La mujer que se presenta en la publicidad de TV abierta muestra diferencias significativas con las características mayoritarias de la población femenina nacional.
2. La mujer en la publicidad pertenece a grupos socioeconómicos —GSE— altos (99% ABC1, C2) en tanto en la realidad de este país el 78% de la población pertenece a GSE medios bajos (C3, D, E). No solo se muestra una realidad en general no compartida, sino que a su vez se invisibiliza a la mayor parte de la población.
3. La mujer en publicidad es adulta joven, el 81% de ellas pertenece a este segmento etario de entre 26 y 35 años. Son delgadas o extremadamente delgadas (el 89% de ellas). Son blancas y preferentemente rubias (el 41% tiene ese color de pelo). Estas características son las que tienden a definir el canon de lo deseable. En tanto la media poblacional femenina tiende a estar fuera de esta norma publicitaria. Un tercio de la población es mayor de 45 años y como

35 Ejemplo tomado del artículo de M. J. Ibáñez, 2015.

36 Reporte sobre publicidad sexista, 2015.

segmento pesan en promedio 67,5 kilos, es decir, por sobre el peso que muestran las mujeres en la publicidad.

4. La mujer en la publicidad se muestra preferentemente, en un lugar privado y ficcionado (un set de televisión), en tanto el hombre se muestra en un lugar público real. Para el hombre lo público en un espacio definible, existente y variado, mientras que para la mujer la ficción privada, fuera de “lo real”.
5. Las mujeres en la publicidad son preferentemente profesionales y madres, sin embargo, son profesionales y madres que en general no son mostradas ejerciendo su rol, sino que la principal acción que se encuentran desarrollando es “modelar”, “posar”, siendo tratadas como objetos. En cambio, pareciera que para la publicidad los hombres no necesitan ser profesionales, aparecen preferentemente como amigos o como hijos, realizando diversas acciones reales, menos presa del canon o de un rol estereotipado.
6. La mujer se muestra asociada a un estilo comunicacional “aspiracional”; la invitación es a ser otra, a que las marcas pueden “mejorar su categoría”, las marcas se muestran como la oportunidad de ser socialmente más deseables, más delgadas, más rubias, más exitosas, más distinguidas. Sin embargo, esta promesa de marca no se cumple, estas quedan en deuda con sus audiencias en la promesa, dado que lo se ofrece es la ficción de ser otra en un espacio ensoñado inexistente.

Lo interesante de este estudio es que muestra como la publicidad reproduce los estereotipos de género discriminatorios, presentes en la sociedad, y colabora en su legitimación y permanencia.

CONSIDERACIONES FINALES

Desde la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, se ha reconocido ampliamente la importancia de eliminar todas las formas de discriminación y violencia de género, pues constituyen un atentado contra los derechos humanos, disminuyendo seriamente el bienestar de la población y la consolidación de la democracia.

El avance hacia la igualdad entre hombres y mujeres se sustenta en la convicción del papel activo que, como una condición clave para alcanzar el desarrollo, debe desempeñar el Estado en la construcción de sociedades igualitarias. Al respecto la CEPAL señala: “En este contexto, las políticas públicas son una herramienta fundamental para impulsar las transformaciones hacia mayores niveles de justicia, además de expresar la decisión política de los gobiernos de avanzar en la solución de los problemas de desigualdad que afectan a las mujeres (CEPAL, 2014, p. 6). Desde esta perspectiva, resulta central generar normativas legales para promover la participación en el ámbito de lo público, lo político y particularmente en la toma de decisiones, como leyes de cuotas, de paridad y acciones afirmativas, entre otras acciones.

Chile ha desarrollado y desarrolla actualmente, procesos de modernización de la gestión estatal y en particular de las políticas públicas. Al respecto, la instalación de la perspectiva de género en el Estado reclama no solamente acciones de planificación consecuentes en el marco de la modernización del Estado, sino un profundo cambio de mentalidad de los encargados de la adopción de decisiones de políticas.

En este sentido, si bien los cambios en la cultura y las relaciones de género han avanzado en nuestro país, persisten desigualdades entre hombres y mujeres en diversos ámbitos de la vida nacional. Al respecto la CEPAL precisa: “[S]in embargo, la institucionalización del género en el Estado enfrenta grandes desafíos, puesto que las nuevas institucionalidades de género en la sociedad y en el Estado confrontan las ideas y comportamientos tradicionales que no respetan los derechos y la autodeterminación de las personas. Otro desafío radica en las concepciones sobre los modelos de desarrollo, la democracia y la gobernabilidad” (CEPAL, 2012, p. 25).

El Estado debe asumir la responsabilidad, a través de su institucionalidad y considerar que la violencia física, psicológica y sexual no mejorará en sus índices negativos, en la medida que no se impulsen cambios estructurales y culturales en la sociedad chilena. La transformación de los estereotipos de género, principalmente a través de las instancias de educación y de la mayor participación de las mujeres en espacios de decisión, constituyen algunas de las iniciativas que el Estado debe asumir con mayor fuerza. Al respecto la CEPAL (2012) refería: “… cuando los países alcanzan el compromiso político de los jefes de Estado y otras autoridades, es posible dar saltos cualitativos. Se produce entonces una constelación virtuosa favorable a la formulación de políticas de igualdad” (p. 33).

Como fue descrito en el presente capítulo, el país tiene aún deudas pendientes en relación con la situación de las mujeres: se encuentra a la zaga de América Latina en materia de participación laboral de la mujer; las brechas salariales continúan y, en el caso de las mujeres con

mayor educación, han ido en aumento; la presencia de las mujeres en espacios de responsabilidad presenta importantes déficits, particularmente en lo que refiere al Parlamento de nuestro país; y la previsión social y los seguros de salud expresan también importantes discriminaciones que afectan la calidad de vida de las mujeres. No obstante, los temas pendientes que tiene el Estado de Chile y las áreas donde aún se aprecian obstáculos, resulta innegable que hoy la igualdad de género ha ganado en valoración y legitimidad como horizonte de la acción pública. Prueba de ello es la creación del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género, en 2015, que evidencia el fortalecimiento de la institucionalidad de género de nuestro país. Así también, la Ley 20.840 que sustituye el sistema electoral binominal e incluye la ley de cuotas para asegurar que las mujeres sean parte activa de la política, señalando que a partir de las próximas elecciones los partidos deberán llevar un 40% de candidatas.

Chile debe continuar desarrollando y profundizando transformaciones culturales y estructurales en favor de la igualdad de género: lo realizado no basta ni está asegurado.

BIBLIOGRAFÍA

CEPAL. (2012). *Informe anual 2012. Los bonos en la Mira, aporte y carga para las mujeres.* Santiago.

CEPAL. (2017). *Observatorio de igualdad de Género.* Obtenido de oig.cepal.org/es.

Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones. (2015). *Informe Final.*

Comunidad Mujer. (2015). *Mujer y trabajo: Pensiones, el complejo caso de las mujeres.* Santiago.

Comunidad Mujer. (2016). *Informe GET. Género, educación y trabajo.* Santiago.

Corporación Humanas. (2010). *Encuesta de percepciones de las mujeres indígenas y no indígenas sobre su situación y condiciones de vida en Chile 2010.* Santiago.

Corporación Humanas. (2016). *Undécima Encuesta nacional de Percepciones de las Mujeres sobre su situación y condiciones de vida en Chile 2016.* Santiago.

Díaz, E. (2015). *La desigualdad salarial entre hombres y mujeres.* Santiago: Dirección del Trabajo.

Escuela de Publicidad Universidad Diego Portales. (2014). *Las Mujeres de la Publicidad en Grandes Tiendas, Telefonía Móvil e Hipermercados.* Santiago.

Fundación Instituto de la Mujer. (2011). *Soy migrante, tengo derechos. Sistematización proyecto ciudadanía y protección de los derechos humanos de la población migrante en Chile.* Santiago.

Fundación Instituto Indígena. (2014). *Mujeres mapuches: Tierras, agua, participación y cultura en las regiones del Bío Bío, Araucanía, Los Ríos y Los Lagos.* Temuco.

Gerber, E. (2016). Políticas de comunicación y género en Chile: Un camino sinuoso. En S. Chaher, *Políticas públicas de comunicación: entre andares y retrocesos* (pp. 70-89). Buenos Aires.

Gómez, C., Zavala, G., y Ganga, C. (2016). Jubilación en Chile: Vivencias y percepciones de mujeres jubiladas por el sistema privado. *Psicoperspectivas*, 112-122.

Ibáñez, M. J. (2015). La publicidad, un agente poderoso en la producción y reproducción del patriarcado. En *El continuo de violencia hacia las mujeres y la creación de nuevos imaginarios* (pp. 13-25). Santiago: Red chilena contra la violencia hacia las mujeres.

INE. (2016-7). *Género y empleo.* Santiago. www.ine.cl

Jopia, Valeria y Labbé, Natalia (2016). *Discriminaciones múltiples. Una perspectiva desde el derecho internacional de los derechos humanos: El caso de las mujeres migrantes.* Santiago: INDH.

Maureira, M. (2015). El indecible recuento de los hechos. En *El continuo de violencia hacia las mujeres y la creación de nuevos imaginarios* (pp. 25-35). Santiago: Red Chilena contra la violencia hacia las mujeres.

Ministerio de Desarrollo Social. (2017). *Encuesta de Caracterización Socioeconómica Nacional 2015. Resultados para pueblos indígenas.* Santiago.

Ministerio de Economía. (2016). *Encuesta de Participación Femenina en el Mercado Laboral de Profesionales con Grado de Doctor en Chile 2015.* Santiago: Ministerio de Economía.

Peña, W. (2009). La violencia simbólica como reproducción biopolítica del poder. *Bioética*.

PNUD. (2010). *Desarrollo Humano en Chile. Género, los desafíos de la igualdad.* Santiago.

PNUD. (2010). *Desarrollo Humano en Chile. Género: Los desafíos de la igualdad.* Santiago.

SERNAC. (2015). *Reporte de publicidad sexista.* Santiago.

Superintendencia de Salud. (2016). *Análisis Estadístico del Sistema Isapre con Enfoque de Género.* Santiago.

Torres Falcón, M. (2009). *El concepto de igualdad y los derechos humanos. Un enfoque de Género*. http://portales.te.gob.mx/genero/sites/default/files/El%20concepto%20de%20igualdad%20y%20los%20derechos%20humanos_0.pdf



03/

Realidad y desafío: niños, niñas y adolescentes trans e intersex en contextos de salud y educacionales



LOLE
CONI
Jaque
Jaque
te quiero mucho
eres espesial para
mi
JAJAJA
JAJAJA
JAJAJA
JAJAJA
AMIGAS X100 PRE
MILA
HOLA

Realidad y desafío: niños, niñas y adolescentes trans e intersex en contextos de salud y educacionales

ANTECEDENTES

En este apartado se busca analizar principalmente el estatus jurídico internacional y la situación existencial que viven los niños, niñas y adolescentes trans e intersex. Para ello se presentará un breve marco conceptual, luego se expondrá el marco jurídico que encuadra la problemática trans e intersex. Así también, se presentarán un conjunto de experiencias de personas que se encuentran en esta situación y que son objeto de discriminación e incluso objeto de tratos inhumanos, especialmente en relación con la salud y educación. Es importante señalar que las condiciones de vida y problemáticas específicas a las que se ven expuestas las personas trans e intersex, difieren entre sí.

En los últimos años se han dado a conocer diversos casos en que niños, niñas y adolescentes (NNA) trans e intersex habrían sido discriminados o sometidos a tratamientos degradantes en razón de su expresión corporal o características sexuales en contextos de salud y educacionales. En 2016, la prensa abordó en extenso el caso de un recién nacido que presentaba una morfología sexual ambigua. En menos de veinticuatro horas, desde su nacimiento, en la ficha clínica se había variado su sexo de masculino a femenino. A los padres se les comunicó que su (ahora) hija debía ser operada pues presentaba un clítoris demasiado grande y unos 'bultos' en la cavidad abdominal, que los médicos calificaron como una hernia inguinal. Los padres autorizaron la cirugía para extraer las hernias, pero concluida la operación el médico tratante les comunica que habían retirado testículos inmaduros y otros tejidos sexuales masculinos. Acto seguido, la recomendación del médico fue que criaran a su hijo como mujer. Años más tarde, debido a que el niño se resistía a vestirse con prendas femeninas, se determinó clínicamente que su sexo cromosómico siempre fue masculino.[1]

En julio de este año apareció en la prensa el caso de un joven transexual de 15 años, que habría sido acosado por sus compañeros de curso y lo habrían obligado a maquillarse y a usar prendas de vestir femeninas. También una profesora le habría prohibido imitar a un cantante en el marco de la celebración del día del alumno y lo habrían obligado a imitar a una artista.[2]

Casos como los referidos existen en la prensa y la situación de discriminación y violencia a la que se en-

1 Cambiados de sexo al nacer. Disponible en: http://www.economiaynegocios.cl/noticias/noticias.asp?id=233702 [Último acceso: 17 de octubre de 2017.]

2 Joven trans denuncia que fue obligado a maquillarse y vestirse como mujer en colegio de Coquimbo. Disponible en: http://www.eldinamo.cl/nacional/2017/07/27/joven-trans-denuncia-que-fue-obligado-a-maquillarse-y-vestir-se-como-mujer-en-colegio-de-coquimbo/ [Último acceso: 17 de octubre de 2017.]

cuentran expuestos los niños, niñas y adolescentes trans e intersex ha sido motivo de preocupación para diversos órganos de derechos humanos del sistema de Naciones Unidas. En el contexto del informe de cumplimiento rendido por el Estado de Chile en 2015 ante el Comité de los Derechos del Niño, este manifestó su preocupación "por la persistencia de actitudes y prácticas discriminatorias [...] y actitudes negativas respecto de los niños homosexuales, bisexuales, transgénero e intersex" (par. 24). También expresó su "profunda preocupación por los altos niveles de violencia en los entornos educativos, en particular de actos de intimidación homofóbica y transfóbica" (párr. 40).

Asimismo, y en protección al derecho de la integridad personal, el órgano de tratado de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, en el marco del primer examen de cumplimiento rendido en 2016, recomendó al Estado "garantizar sin excepción el consentimiento libre e informado de personas con discapacidad [...] como requisito indispensable para toda intervención quirúrgica o tratamiento médico particularmente los de carácter invasivo y aquéllos con efectos irreversibles tales como la esterilización y las cirugías a niños y niñas intersex" (párr. 42).

En relación con lo anterior, otras posiciones han sostenido que solo es posible concluir que las intervenciones quirúrgicas de corrección atentan contra la integridad física del individuo, si es que se acepta como premisa que ellas no son parte de un tratamiento para recuperar la salud del individuo, pronunciamiento sobre el cual excedería la competencia de dicho Comité.

Casos como los indicados y las aprensiones comunicadas al Estado de Chile por los órganos del tratado previamente citados, dan cuenta de la discriminación estructural a la que se ven expuestas las personas trans e intersex desde la infancia. En el Informe Anual 2013 sobre este punto se mencionó que:

> Las personas trans han sido en el pasado, y siguen siendo en la actualidad, víctimas de abuso, discriminación y persecución. En los últimos años se ha generado un movimiento a nivel global y regional, impulsado tanto por organizaciones de la sociedad civil como por organismos internacionales, que busca visibilizar la violencia, el odio y exclusión que sufren estas personas. La discriminación contra ellas se ha identificado como una de tipo estructural, esto es, "que parte del reconocimiento de que ciertos sectores de la población están en desventaja en el ejercicio de sus derechos por obstáculos legales o fácticos y requieren por consiguiente de la adopción de medidas especiales de equiparación" (Informe Anual INDH 2013, p. 165, citando a Abramovich).

MARCO CONCEPTUAL

Los conceptos que se analizan son controvertidos, tanto en la literatura científica y política; por lo que se han analizado diferentes aproximaciones.[3] En relación con las personas trans, el INDH abordó su situación y conceptos por primera vez en su Informe Anual 2013.[4]

Asimismo, la intersexualidad es un término que describe la condición de un conjunto de individuos, cuya característica común consiste en la presencia de una morfología sexual ambigua o de difícil reconocimiento, en cuanto ella se diferencia en mayor o menor medida de la matriz sexual masculina o femenina (Siles y Delgado, 2014), de forma que su constitución física no es inmediatamente identificable como sexuada en forma de macho o hembra.

En el ámbito de la medicina, los acuerdos de nomenclatura más recientes proponen el uso del término "desórdenes del desarrollo sexual" (DSD, conforme a sus siglas en inglés), definidos como las condiciones congénitas en las que el desarrollo del sexo cromosómico, gonadal o anatómico es atípico (Hughes et al., 2006). Otros autores manifiestan su resquemor al uso del concepto de "desorden", y prefieren hablar de "diferencias", destacando que ella se define como "el descalce congénito entre los cromosomas y los genitales internos y externos de una persona. Desde una perspectiva biológica, estas condiciones implican varias manifestaciones de un desarrollo incompleto de la anatomía sexual... y/o alteraciones en la producción o acción de las hormonas sexuales (Wiesemann et al., 2009).

Sea que se adopte el concepto de desorden o de diferencia, ambos atienden a una misma realidad. El caso de un individuo particular difiere del caso central, típico o paradigmático de lo que conocemos y entendemos como el cuerpo ordenado conforme al sexo masculino o femenino (Tollefsen, 2015). Ese entendimiento no se reduce a la constatación de la presencia de cromosomas XX o XY (Henríquez y Siles, 2017), o a los genitales típicamente

3 Al respecto ver: Conrad, L. E. (2017) y Corral, H. (2007).

4 La transexualidad es una vivencia interna, psíquica, que lleva a la persona a identificarse con el sexo distinto al de su nacimiento. Mientras esa persistente vivencia interna no se manifiesta, las personas transexuales no son cuestionadas ni discriminadas. Cuando estas personas deciden desarrollar sus vidas conforme al género autopercibido, vistiéndose y comportándose conforme a los roles del sexo sentido, suelen constituirse en sujetos de burla, discriminaciones, acoso e, incluso, violencia.

propios de machos o hembras. Estos no son sino partes de un todo —una matriz compleja— de lo que constituye el sexo de los seres humanos, con los sexos conceptualizados en referencia mutua, como términos relativos, según la función que uno y otro pueden desempeñar en la reproducción sexual conforme a la ordenación de sus cuerpos (Skalko, 2017). Es en parte por esto que algunos de los criterios centrales a la hora de definir el tratamiento para niños que presentan cuadros de intersexualidad es la preservación de su potencial de fertilidad y su capacidad de funcionar sexualmente, entre otros (Hughes et al., 2006).

Al ser este un tema incipiente, el presente capítulo buscará explorar los desafíos identificados desde el ejercicio de derechos sin discriminación, con el fin de propiciar el debate y dar pie a estudios más profundos sobre las temáticas indicadas, constatando que a la fecha no existen datos suficientes ni investigaciones acabadas sobre niñez trans e intersex en el ámbito nacional.

ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE IGUALDAD Y NO DISCRIMINACIÓN

Chile, al momento de ratificar o adherir tratados internacionales de derechos humanos, se ha obligado al respeto y garantía de los derechos contenidos en los mismos, entre ellos ciertamente el de educación y salud, en igualdad de condiciones para todas las personas en su jurisdicción, prohibiendo, por lo tanto, discriminaciones arbitrarias en el goce y ejercicio de los mismos (INDH, 2013).

El principio de igualdad y no discriminación se encuentra consagrado en diversos instrumentos internacionales del Sistema Universal de Protección de los Derechos Humanos, entre otros: la Declaración Universal de Derechos Humanos, en adelante DUDH (artículo 2.1); el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en adelante PIDCP (artículos 2 y 26); el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en adelante PIDESC (artículos 2 y 3); y más específicamente en relación con el tópico de este capítulo, en la Convención sobre los Derechos del Niño, en adelante CDN, en su artículo 2.1 al disponer que “Los Estados Partes respetarán los derechos enunciados en [dicha] Convención y asegurarán su aplicación a cada niño sujeto a su jurisdicción, sin distinción alguna”.

Asimismo, en el ámbito regional, la Convención Americana sobre Derechos Humanos —CADH— contempla este principio en sus artículos 1.1 y 24, disponiendo en la primera norma que “Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

El derecho a la Igualdad ha sido consagrado, a nivel interno, en la Constitución Política de la República, en su artículo 1°, que señala que “Las personas nacen libres e iguales en dignidad y derechos”; asimismo, el marco nacional se compone también por la ley 20.609, que Establece Medidas contra la Discriminación, la que al definir la discriminación arbitraria en su artículo 2°, hace mención explícita a la prohibición de discriminación por orientación sexual e identidad de género.[5]

5 “[…] toda distinción, exclusión o restricción que carezca de justificación razonable, efectuada por agentes del Estado o particulares, y que cause privación, perturbación o amenaza en el ejercicio legítimo de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República o en los tratados internacionales sobre derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentren vigentes, en particular cuando se funden en motivos tales como la raza o etnia, la nacionalidad, la situación socioeconómica, el idioma, la ideología u opinión política, la religión o creencia, la sindicación o participación en organizaciones gremiales o la falta de ellas, el sexo, la orientación sexual, la identidad de género, el estado civil, la edad, la filiación, la apariencia personal y la enfermedad o discapacidad. Las categorías a que se refiere el inciso anterior no podrán invocarse, en ningún caso, para justificar, validar o exculpar situaciones o conductas contrarias a las leyes o al orden público”.

DISTRIBUCIÓN DE LAS PERSONAS DE 18 Y MÁS AÑOS SEGÚN SU IDENTIDAD DE GÉNERO Y SEXO BIOLÓGICO, CASEN 2015.

PREGUNTA R.22: EN CUANTO A SU GÉNERO, ¿USTED SE IDENTIFICA COMO...?

Identidad de género	Sexo biológico: Hombre	Sexo biológico: Mujer	Total
Masculino	6.464.278 (96,8%)	165.080 (2,3%)	6.629.358 (47,4%)
Femenino	209.813 (3,1%)	7.131.445 (97,7%)	7.341.258 (52,5%)
Otro	1.754 (0,0%)	4.550 (0,1%)	6.304 (0,0%)
Sin dato	380 (0,0%)	331 (0,0%)	711 (0,0%)

Nota: En los antecedentes de la Encuesta CASEN 2015 se precisa que "atendiendo a las demandas de la sociedad civil y la necesidad de contar con políticas públicas que consideren la diversidad de la población en Chile, el cuestionario incluyó por primera vez preguntas que permitan caracterizar a la población adulta (18 años o más) considerando aspectos de diversidad sexual". De acuerdo con los datos obtenidos través de la encuesta, el 3,1 % de la población mayor de 18 años es transfemenina y el 2,3 % es transmasculina.

Fuente: Ministerio de Desarrollo Social, Encuesta CASEN 2015.

DESAFÍOS Y PROBLEMÁTICAS QUE ENFRENTAN NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES TRANS E INTERSEX EN CONTEXTOS DE PRESTACIONES DE SALUD Y ÁMBITO EDUCACIONAL[6]

Obstáculos en contextos de prestaciones de salud: la situación de niños, niñas y adolescentes trans

Puesto que la expresión social de niños, niñas y adolescentes trans no coincide con su identidad legal (particularmente con el sexo observado y certificado por el médico al momento del nacimiento), existe un riesgo de que los afecte un problema o un obstáculo que les dificulte gozar del más alto nivel de salud.

Sobre este punto, Constanza Valdés,[7] mujer trans y asesora jurídica de Organizando Trans Diversidades (OTD), manifestó que uno de los primeros obstáculos que los niños, niñas y adolescentes trans enfrentan en contextos

6 Con el objeto de identificar cuáles son estos obstáculos fueron entrevistadas las siguientes personas: Andrés Rivera, Constanza Valdés, Mónica Flores, K., Isaac Ravetllat, Miguel Maldonado, Ale, Nico y Paulina Riquelme. Además, fueron enviados oficios al Ministerio de Salud y Superintendencia de Educación, los cuales, a la fecha de cierre de este Informe, no fueron contestados.

7 Entrevistada el 7 de agosto de 2017.

de prestaciones de salud "es que no se les respeta el nombre social", esto significa que al momento del ingreso, registro de ficha clínica y otros trámites administrativos se prescinde por completo de la identidad de género, y el niño, niña o adolescente trans que llega a un centro de salud como usuario es tratado en todo momento conforme a su nombre y sexo legal.

Con el propósito de terminar con este tipo de prácticas que coloca en evidencia un aspecto íntimo y altamente sensible para las personas trans, en general, y particularmente para los niños, niñas y adolescentes, el Ministerio de Salud emitió en septiembre de 2011 la Circular 34, cuyo propósito esencial fue instruir sobre la atención asistencial a personas trans. Este documento fue objeto de críticas, ya que aludía a la transexualidad como un trastorno psiquiátrico y disponía que el tratamiento conforme al nombre social fuera meramente facultativo.

Para resolver los inconvenientes de la Circular 34, en junio de 2012 se emitió la Circular 21 que reiteró la instrucción sobre la atención de personas trans en la red asistencial. En este nuevo texto se prescindió de concepciones que trataban como patología la identidad trans. Además, como fue destacado por el INDH (2012) en esa época "la nueva circular se plantea como obligatoria a diferencia de la anterior, cambiando frases como 'deben considerar en lo posible el nombre social' a 'deben considerar siempre el uso del nombre social y el género' en relación al registro que hacen los funcionarios de salud en las fichas clínicas de las personas trans".

A pesar de la antigua data de ambas circulares, aún son desconocidas para la generalidad de los servicios y centros de salud de la red asistencial. Su adecuada utilización, en algunos establecimientos, se debe al trabajo de capacitación y sensibilización efectuado por las organizaciones de la sociedad civil.

En este sentido, Miguel Maldonado, presidente del Movimiento Organizado de Gays, Lesbianas, Trans y Heterosexuales (MOGALETH) de Puerto Montt,[8] afirmó que para los niños, niñas y adolescentes existen problemas de acceso a la salud "desde el momento del registro mismo, ya que las Circulares 34 y 21 siguen siendo desconocidas para las y los funcionarios de salud. Al existir una alta rotación de funcionarios en atención primaria, perdemos al personal sensibilizado y concientizado; por otro lado, la alta rotación de usuarios y la exigencia de rápida atención, genera que se pierda calidad en la atención en el contexto humano. Se requiere de un personal idóneo para que atienda sin juzgar, ni conceptualizar como patología al usuario por su expresión de género, de lo contrario los usuarios se sientan menoscabados y no regresen al recinto de salud".

Este tipo de conductas que prescinden del nombre social de niños, niñas y adolescentes también se han replicado en el sector privado. De acuerdo con el relato aportado por Mónica Flores[9] —madre de K. (6 años) y presidenta de la Fundación Renaciendo, organización especializada en infancia trans— en mayo de 2016 ella y el padre de K. interpusieron un recurso de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago en contra de la Clínica Alemana (Rol 35.639-2016) por negarse a respetar el nombre social de su hija.

Conforme al criterio de la Corte de Apelaciones de Santiago, posteriormente confirmado en alzada por la Corte Suprema, declaró la arbitrariedad de la actitud adoptada por la Clínica, pues "el derecho al completo y total desarrollo de la personalidad va de la mano con un concepto primordial que constituye la base de todos los principios y derechos que la Carta Fundamental y los tratados internacionales ratificados por nuestro país sobre la materia consagran, cual es el de la dignidad de la persona" (Considerando 10).

Obstáculos en contextos de prestaciones de salud: la situación de niños, niñas y adolescentes intersex

La comunidad médica ha considerado a las variaciones biológicas propias de la intersexualidad como "producto de programas de desarrollo defectuosos, desordenados, incompletos, patológicos y anormales" (Jorge, 2011, p. 253). Por esta razón, es que "los protocolos médicos estandarizados se basan en un diagnóstico lo más temprano posible a fin de realizarle una cirugía temprana en la infancia [a las personas intersex]" (Carrillo, 2005, p. 54). Ante esta situación, el activismo intersex desde sus orígenes en los años 90 condena estas cirugías "correctivas", señalando que constituyen lo que han llamado "mutilación genital intersexual" (Chase, 2005, p. 101). En palabras de Gregori (2006, p. 111), estos tratamientos quirúrgicos "correctivos" practicados a los recién nacidos intersex pretenden "normalizar" genitales "que por su apariencia son etiquetados como 'ambiguos', 'deformes', 'anómalos' u 'ofensivos', aunque en la mayoría de los casos no sean en sí mismos dolorosos ni dañinos para la salud física".

Es necesario recalcar que esta posición intersex es encabezada por una parte del universo de individuos con

8 Entrevistado el 8 de septiembre de 2017.

9 Entrevistada el 26 de agosto de 2017.

cuadros de intersexualidad que rechazan la noción de que su condición implique un desorden, sino más bien consiste en una mera variación, conforme a la cual su intersexualidad es un sexo más de los que naturalmente se dan en la especie humana (Brújula Intersexual, 2015; Fausto Sterling, 2000). Con todo, la posición que pretende desafiar el paradigma del cuerpo humano ordenado en dos sexos no es representativa de todo el universo de individuos con condiciones de intersexualidad, sino de aquellos que se han organizado políticamente con este fin. La calificación de las intervenciones quirúrgicas como mutilación es producto de su rechazo a la idea de que su morfología es producto de un desorden que pueda o deba ser corregido. Pero tal concepción no es necesariamente predominante, y por cierto no está normada en el derecho internacional de los derechos humanos, que en esta materia guarda silencio.

A continuación, se ofrecerán algunos testimonios[10] que dan cuenta de los problemas que deben enfrentar las personas intersex, desde su niñez, cuando sus cuerpos son considerados como patológicos y sometidos a medicamentos.

"Ale"[11] nació en 1978 en un hospital de la Región Metropolitana. Se le diagnosticó una hiperplasia suprarrenal congénita y sexo ambiguo (en su caso: hipospadia, "clítoris más o menos grande o un micropene", inexistencia de una vagina, entre otros), y fue registrado como hombre. No obstante, a sus dos meses de vida se decidió revertir esta situación y asignarle el sexo femenino para lo cual se le realizó una operación para cortar su clítoris o micropene. Su infancia estuvo marcada por constantes idas al hospital que normalmente se transformaban en meses de internación, constantes controles médicos y muchas faltas al colegio.

El protagonista de este relato define este tratamiento como "horriblemente doloroso': "sabes que una vez estaba recién operado, llevaba unos cuatro o cinco días y el doctor en una forma brutal va e introduce un dilatador en esta zona y sangré hasta decir basta, y decide que no lo va a hacer, que me va a volver a internar, que voy a ir a pabellón mejor [...] que la introducción del dilatador la va a hacer bajo anestesia, porque no lo podía hacer de una forma en que yo estuviera despierto, ya que el dolor era terrible, sangré mucho unos dos o tres días y a él se le ocurre la genial idea de que 'quizás con vaselina puede que duela menos', y fue peor".

A los 11 años aproximadamente vendría una nueva cirugía que "Ale" define como "la más terrible y la más dolorosa". Se trata de reconstruir el conducto para orinar, no porque no existiese uno, sino para hacer que esta persona orinara sentada, lo que constituye —de acuerdo a los criterios médicos— un elemento fundamental de la femineidad. En este contexto, la pregunta a "Ale" fue: "¿anterior a esta cirugía tú podías orinar?" a lo que responde que sí, "sin ningún problema". El único "problema" era que el doctor quería que Ale orinara sentado.

El sufrimiento que esta persona vivió a partir de la temprana infancia es irreproducible, él mismo señala que muchas veces intentó suicidarse pues nada tenía sentido, ni su familia, ni su entorno, ni su historia. Los médicos ordenaron a sus padres guardar estricto silencio y que eliminaran las pruebas de su pasado, pese a lo cual este siempre supo que había algo por descubrir. Muchas veces pensó que era una mujer lesbiana, sin embargo, en su interior sabía que no lo era y que más bien su identidad era masculina. Abrumado por toda una vida de sufrimiento, Ale decide ir a buscar su ficha médica y descubre la verdad, teniendo 35 años de edad.

"Camila" es una niña intersex nacida en la región del Biobío, en 2011. A los dos años fue objeto de una intervención quirúrgica que consistió en lo que los médicos denominan "feminización" del aspecto externo de sus genitales. Ello consiste en la reducción de pene para dejarlo como clítoris y confección de labios menores, procedimiento que sectores de la sociedad civil intersex denuncian como una forma de mutilación genital.

Por otro lado, del relato de su madre —quien se negó a seguir operando a su hija— se desprende la violencia y constante amedrentamiento verbal que sufrió por parte de las y los doctores tratantes de "Camila". Esta mujer reconoce que se sorprendió cuando vio las características genitales de la niña al nacer, se sintió confundida y se limitó a acatar las decisiones médicas, sin embargo, luego de realizada la operación en donde se le mutiló, asevera que "antes estaba mejor", pues ahora le pica mucho y a menudo siente molestias.

Este caso ha ayudado a escribir la historia intersex chilena, pues llegó a la justicia, instancia en la que se reconoció —por vez primera en nuestra historia— la intersexualidad de una persona: en 2016, un Juzgado de Familia de la región de origen inicia de oficio una medida de protección a favor de "Camila", ya que advierte —en el marco de otro proceso— que la madre no estaba sometiendo a

10 Todos los testimonios del capítulo que están en comillas corresponden a pseudónimos, con el objetivo de proteger la identidad de los mismos.

11 Entrevistado el 15 de abril de 2015.

...cuando define lo que debe entenderse por persona intersex indica que las diferencias corporales que presentan estos niños o niñas no son una patología y no suponen per se un riesgo para su vida, no obstante, producto de ellas suelen ser sometidas a intervenciones quirúrgicas médicamente innecesarias, irreversibles y sin el consentimiento informado de sus receptores...

su hija a las intervenciones quirúrgicas indicadas por los médicos tratantes. No obstante, al poco tiempo la jueza que conoce de la medida se da cuenta de que el caso se trata de la situación de una niña intersex y que, en tanto, debía aplicarse una moratoria clínica dispuesta en la Circular Nº 18 del Ministerio de Salud, de 22 de diciembre de 2015, destacando que esta Circular:

> ...cuando define lo que debe entenderse por persona intersex indica que las diferencias corporales que presentan estos niños o niñas no son una patología y no suponen per se un riesgo para su vida, no obstante, producto de ellas suelen ser sometidas a intervenciones quirúrgicas médicamente innecesarias, irreversibles y sin el consentimiento informado de sus receptores, puesto que se inician en los primeros meses de vida y de la misma forma expresa que el Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha reconocido estos tratamientos como violaciones sistemáticas de los Derechos Humanos, señalando que pueden constituir tortura (considerando 13).

La circular citada en el fallo del caso de "Camila" es un antecedente fundamental para entender la cuestión intersex desde el punto de vista del derecho a la salud y a la integridad personal. La Circular 18 que instruye sobre ciertos aspectos de la atención de salud a niños y niñas intersex, es el primer documento público que establece de manera clara la suspensión de "los tratamientos innecesarios de 'normalización' de niños y niñas intersex, incluyendo cirugías genitales irreversibles hasta que tengan edad suficiente para decidir sobre sus cuerpos".

En segundo lugar, se solicita a cada Servicio de Salud que establezca una mesa de trabajo compuesta por especialistas (endocrinología, ginecología, psiquiatría, etc.) que sesione junto al Comité de Ética del Servicio y determine la conducta a seguir en cada caso, que posteriormente pasará por una revisión final del Comité Central del Ministerio de Salud. Y, en tercer lugar, se solicita mediante esta Circular nominar a un referente en cada Servicio de Salud que lidere la gestión y lleve el registro de casos.

La creación de esta circular recibe cobertura de prensa y apoyo del activismo intersex a nivel internacional. Si bien Malta es la primera nación del planeta en adoptar una legislación clara sobre el respeto a los derechos humanos de las personas intersex, el caso chileno es el primero en el mundo en adoptar una herramienta de protección concebida de manera oficial al alero del organismo de salud más importante del Estado.

Pese a lo anterior, el 23 de agosto de 2016, el Ministerio de Salud adopta la Circular 7 declarada por el activismo intersex como "un paso atrás en la lucha por los derechos humanos de las personas intersexuales en Chile" (Brújula Intersexual, 2016). La adopción de la nueva circular se explica porque un grupo de médicos dedicados al tratamiento del mencionado "desórdenes/trastornos del desarrollo sexual" (DSD) objetaron la adopción de la Circular 18 arguyendo que esta usaba un lenguaje erróneo y porque obstaculizaba la práctica de cirugías genitales irreversibles.

El principal apoyo a este grupo de médicos provino de una agrupación de familiares de niñas con hiperplasia suprarrenal congénita (HSC), los que indicaron al Ministe-

rio que sus hijas no tenían ambigüedad de género y que de no ser intervenidas tempranamente podrían tener problemas físicos y psicológicos.

Obstáculos en contextos educacionales: la situación de niños, niñas y adolescentes trans

Puesto que los niños, niñas y adolescentes están durante jornadas extensas en sus escuelas, cualquier situación de discriminación u hostigamiento se torna en particular compleja y urgente de resolución.

Isaac Ravetllat,[12] académico de la Universidad de Talca y especialista en materias de infancia, indica que los niños, niñas y adolescentes trans "corren un claro riesgo de aislamiento, discriminación y acoso. Entre las consecuencias más extremas de la vulnerabilidad de estas personas están los episodios de violencia física y verbal y el subsiguiente abandono escolar en el que a menudo desembocan".

Miguel Maldonado manifiesta que "debemos considerar que el espacio educacional es un espacio de convivencia social, con personas que pasaremos gran parte del tiempo; para muchas personas que han iniciado su tránsito estos espacios les genera sensación de inseguridad, es por esto que optan por cambiar de recinto para iniciar una nueva etapa, donde nadie les recuerde con su nombre de nacimiento, ni su apariencia anterior; otros optan por dejar sus colegios y dar exámenes libres con el fin de no tener que dar explicaciones sobre su cambio, ya que el cuestionamiento constante del entorno significa una situación de estrés".

La ONG Todo Mejora realizó una encuesta en línea a niños, niñas, adolescentes y mayores de edad entre 13 y 20 años que se identificaban como lesbianas, homosexuales, bisexuales o una orientación sexual distinta a la heterosexual o si se describían como transgénero, intersexuales o que tenían otra identidad de género, para conocer sus experiencias en la escuela durante el año 2015. En total fueron 424 encuestas en línea y los resultados los publicaron bajo el nombre Encuesta Nacional de Clima Escolar en Chile 2016. Según los datos de esta encuesta el 52,9% de los y las adolescentes trans ha sido acosado físicamente debido a la forma en que expresa su género. Además, el 88,2% señaló haber sido insultado por sus compañeros debido a su expresión social. Asimismo, el 97,2% declaró escuchar con frecuencia comentarios peyorativos hacia personas LGBT, y el 63,9% señaló que este tipo de discriminación provino del personal del colegio, incluyendo profesores. La totalidad de los y las adolescentes trans encuestados dijo sentirse inseguro en ese espacio. La sensación de inseguridad en el colegio disminuye en forma dramática sus posibilidades de aprendizaje y aumenta el ausentismo escolar, lo que afecta el derecho de acceso a la educación.

En el contexto de las declaraciones y datos citados, en abril de 2017 el Ministerio de Educación publicó un documento denominado Orientaciones para la inclusión de personas lesbianas, gays, bisexuales, trans e intersex, además, este mismo año la Superintendencia de Educación dictó una circular de derechos de niñas, niños y jóvenes trans en el ámbito de la educación.[13] Las Orientaciones se enmarcan dentro del ámbito de la Reforma Educacional impulsada por el actual gobierno, en este sentido la "Reforma se sustenta en la construcción de nuevos propósitos colectivos en una sociedad más inte-

12 Consultado el 8 de septiembre de 2017.

13 Cabe hacer presente que tanto las Orientaciones como la Circular fueron cuestionadas por una comunidad de padres y apoderados de la región del Biobío. En su opinión, la Superintendencia de Educación, al emitir estos instrumentos, se extralimitó en sus facultades e imponía un trato arbitrario a sus hijos. Por estas razones, presentaron dos recursos de protección ante la Corte de Apelaciones de Santiago, en contra de la Superintendencia para que se dejara sin efecto las Orientaciones y la Circular (Rol 39836-2017). Puesto que las Orientaciones fueron publicadas por el MINEDUC, la decisión de la Corte solo se refirió a la Circular. En su sentencia de 5 de octubre de 2017, la Corte razonó que la Circular sí se enmarcaba en las facultades con que la ley dota a la Superintendencia de Educación (considerandos 8°, 9° y 10). En cuanto a la alegación sobre la arbitrariedad de la Circular, la Corte afirmó: "Que habiéndose establecido que existe un deber de los órganos del Estado, entre éstos, la Superintendencia de Educación, de promover y respetar los derechos fundamentales que emanan de la naturaleza humana y que, dentro de estos derechos podemos encontrar —protegido por tratados internacionales en materia de derechos humanos ratificados por nuestra República— la debida protección de las personas contra tratos discriminatorios basados en su orientación sexual e identidad de género, forzoso es concluir que la [Circular] resulta plenamente racional y acorde con la realidad actual que nuestra sociedad exige en el respeto de estos derechos y en la prohibición de toda forma de discriminación en contra de las personas, cualquiera sea su condición" (considerando 13º).
Por otra parte, el mismo Ordinario 0768 se encuentra impugnado en cuanto a su legalidad frente a la Contraloría General de la República, a petición del Hon. Diputado Arturo Squella Ovalle. En su documento de impugnación —cuya resolución se encuentra pendiente al tiempo de redacción de este informe—, el legislador plantea que a) existe una actuación inválida por falta de competencia, al dictarse un reglamento que la ley no habilita al Superintendente dictar; b) que el acto en cuestión no puede calificarse como una instrucción fundada de general aplicación, en atención a que su contenido es innovativo de la normativa educacional —establece nuevos derechos y obligaciones, crea distinciones que el legislador no realiza, y modifica la normativa que se debe aplicar—, cuestión que es contraria a derecho; c) adolece de una falta de motivación ilícita, en cuanto acto administrativo; y d) transgrede el principio de reserva legal en la regulación de derechos fundamentales.

grada, con mayor inclusión y justicia social. [...] En este marco, estas Orientaciones cobran especial relevancia al ser un referente de inclusión de aquellas diversidades que históricamente han sido excluidas y discriminadas" (Mineduc, 2017: 7).

Asimismo, la Circular —dirigida a sostenedores, directores y directoras de establecimientos educacionales de Chile— señala responder a la necesidad de "asegurar el derecho a la educación de niños, niñas y estudiantes, tanto en el acceso como durante la trayectoria educativa, [lo que] significa atender sus necesidades y diversidades personales y colectivas, creando espacios educativos seguros y respetuosos de su dignidad que favorezcan el desarrollo integral" (Superintendencia de Educación, 2017).

Isaac Ravetllat considera que la Circular debe ser mejorada, por cuanto "no considera como sujetos legitimados activamente para exigir el respeto de su derecho a la identidad de género a los propios adolescentes, situación ésta que debiera corregirse de manera urgente". En tanto que Miguel Maldonado apunta otra deficiencia de la Circular: "si bien la circular significa un avance, un paso para derribar las problemáticas existentes, no es suficiente si ésta no es implementada de forma práctica, debido a que muchos funcionarios acuden o consultan a las organizaciones que trabajamos en temáticas de diversidad sexual cómo deben aplicarse estas circulares. Eso indica que la bajada de información no fue más que el documento mismo, entregado sin mayor claridad sobre su aplicación práctica. Desde el lanzamiento de la circular, nuestra organización duplicó la solicitud de reuniones de parte de los encargados de convivencia escolar para pedir orientación en cómo aplicarla".

Tomás Henríquez[14] manifiesta escepticismo por el contenido y enfoque de la circular, pero por otros motivos. En su concepto, " la Superintendencia de Educación ha incurrido en excesos de su propia competencia. Por una parte, porque el Superintendente ha fijado una posición política fuera de sus facultades, al adoptar la postura conocida como 'trans-afirmativa' con relación a cómo ha de tratarse la situación de un niño que se identifica personalmente como trans, o que ha sido diagnosticado con disforia género. El Superintendente descarta las alternativas de la 'observación pasiva' de la evolución del proceso de identificación personal del niño o niña, o la de ayudarle para integrar su identidad personal en línea con su propio sexo (modelo de 'vivir en la propia piel'), en circunstancias de que todas ellas compiten entre los especialistas como la aproximación correcta (Ehrensaft, 2017), y no existe mandato jurídico que justifique su toma de posición —que por lo demás viola la reserva legal necesaria—, la que afecta directamente la libertad de enseñanza de los establecimientos y su autonomía para responder ante estas situaciones conforme a su concepto del bien superior del niño y la comunidad escolar. La Superintendencia, en cambio, utiliza la amenaza de que la negativa a actuar conforme a su criterio conllevará una sanción administrativa disciplinaria, lo que niega el florecimiento de distintas estrategias y alianzas entre familia y escuela para abordar y tratar la situación de los NNA según el criterio informado de sus padres y establecimiento".

Obstáculos en contextos educacionales: la situación de niños, niñas y adolescentes intersex

Así como los obstáculos hacia las personas intersex parten desde el momento de su nacimiento al presentar una anatomía y morfología sexuales que desafían a los estándares médicos, hay que considerar que pueden mantenerse durante su trayectoria de vida. En este sentido, los espacios educativos —si no se toman las medidas adecuadas— pueden constituirse en espacios en los que esos obstáculos se transformen en malos tratos y acciones arbitrarias en contra de los y las estudiantes intersex. Algunos testimonios recogidos para este capítulo dan cuenta de esta situación.

"Nico",[15] persona intersex, nació en 1996 en un hospital de la Región Metropolitana. Los médicos indicaron que se trataba de una niña con un clítoris más grande de lo aceptado como normal. Desde los cinco años fue sometido a diversos procedimientos para "feminizarlo" y "reafirmar" su "condición de mujer", pero a los 12 años los dejó y comenzó a vivir de acuerdo con su identidad de género: la masculina.

De su testimonio se recogen elementos fundamentales para comprender el alcance de la discriminación a la que se ven expuestas las personas intersex en contextos educativos. Este joven, hoy con 21 años de edad, acaba de terminar su enseñanza media y relata diversos episodios de extrema violencia y *bullying* que sufrió durante muchos años por parte de compañeros, profesores y el director de su colegio.

Todos estos episodios dicen directa relación con la negativa a respetar su sexo y sus diferencias corpora-

14 Abogado y director ejecutivo de la Corporación Comunidad y Justicia.

15 Entrevistado el 1 de septiembre de 2017.

les. “Mi época del colegio fue pésima. En el sentido de que tenía mucho *bullying*, el director me discriminaba, los profes igual, pero con una sola profe no más yo tuve que salir adelante”, relata “Nico”, y es que —por ejemplo— se le obligaba a vestir de jumper y si decidía ir a clases con pantalones lo amenazaban con echarlo del colegio.

Lo anterior se replicó con profesores, una de las cuales se refería intencionalmente a él con su nombre legal (femenino) para dejarlo en ridículo frente a sus compañeros. Asimismo, sufrió mucha violencia por parte de sus compañeros —en particular cuando aún lo obligaban a usar uniforme y look femenino— llegando incluso a bajarle los pantalones para reírse de su cuerpo y a vivir situaciones muy desagradables cuando intentaba usar los baños. Sin embargo, pese a ello su situación fue mejorando en forma paulatina en el momento en que comenzó a vivir de acuerdo con su sexo.

Para seguir detallando las dificultades que enfrentan las personas intersex en el marco de la educación, se realizó una entrevista a la madre de un niño intersex. La entrevista a “Paulina”[16] confirma varias situaciones relatadas por “Nico” en el contexto de la educación. “Paulina” deja en evidencia una gran desventaja que enfrentan las personas intersex, y es que —cuando acceden a la educación— terminan desertando o atrasándose respecto de aquellas personas no intersex: “Costó mucho que se respetara su identidad, por lo mismo perdió dos años de estudios, de hecho, terminó su enseñanza básica junto a su hermano menor porque nunca encontramos colegios que lo aceptaran bajo el nombre social y cuando encontramos uno que aceptó matricularlo fue solo bajo su nombre legal y logró terminar su enseñanza básica en el año 2008 en un colegio rural”.

Producto de la seguidilla de tratamientos que deben enfrentar entre su nacimiento y la adolescencia, niños y niñas intersex deben pasar largos períodos de internación y recuperación dificultando la asistencia a clases. En este sentido, “Ale” manifiesta: “Esta seguidilla de tratamientos me hizo esclavo de largas temporadas hospitalizado debido a constantes descompensaciones, infecciones y hemorragias. Esto, a su vez, me privó del derecho a la educación y a desarrollarme como persona”.

CONCLUSIONES

Mediante este capítulo se ha buscado ofrecer una perspectiva exploratoria sobre la situación de los derechos humanos de niños, niñas trans e intersex en contextos de prestaciones de salud y ámbito educacional, pues son espacios donde se pueden manifestar obstáculos para el goce de sus derechos.

En el ámbito de la salud se presenta un problema esencial para los niños, niñas y trans que guarda relación con el respeto a su nombre social, cuestión que está garantizada por la Circular 21 del MINSAL, dictada en 2012, pero que aún —a pesar de su larga data— no es ampliamente conocida por los funcionarios de los dispositivos de salud, esto puede alterar la calidad de los servicios de salud.

En el caso de niños, niñas y adolescentes intersex, su situación desde el punto de vista de la salud es en particular compleja en cuanto nacen. La diversidad corporal sigue concibiéndose como anomalías que deben ser corregidas —a pesar de que no pondrían en riesgo su vida—, mediante intervenciones quirúrgicas de gran impacto en la adultez de estas personas. Este tipo de prácticas prescinden por completo de la voluntad de la persona intersex, pues les son practicadas a una edad tan temprana que imposibilita de modo absoluto la formación y expresión de un consentimiento libre e informado. Este aspecto resulta en particular complejo, pues no existe un método totalmente satisfactorio para asignar un sexo a una edad tan precoz; por el contrario, lo que sí está claro “es que los errores en este proceso de diferenciación crean en estos pacientes un terreno propicio para el desarrollo de alteraciones psicosexuales y psicosociales” (Varela, 2007: 33).

Asimismo, conforme a la información disponible en el ámbito de la educación, los y las estudiantes trans advierten que su lugar de estudio es hostil; cuestión que también pudo verificarse en el caso de las personas intersex mediante los testimonios consignados en el apartado respectivo.

BIBLIOGRAFÍA

Brújula Intersexual. (2015). ¿Qué es la intersexualidad?, recuperado el 9 de noviembre de 2017, de https://brujulaintersexual.org/2015/01/19/que-es-la-intersexualidad/

Brújula Intersexual. (2016). Circular 7, Un paso atrás. Recuperado el 7 de septiembre de 2017, de http://brujulaintersexual.wordpress.com/2017/06/15/circular-7-2016-un-paso-atras

Carrillo, S. (2005). Estados intersexuales. Genitales ambiguos. *MediSur*, 3 (5), 54-58.

Chase, C. (2005). Hermafroditas con actitud: cortografiando la emergencia del activismo político intersexual. En

16 Entrevistada el 2 de septiembre de 2017.

C. Romero, S. García, y C. Bargueiras, *El eje del mal es heterosexual. Figuraciones, movimientos y prácticas feministas Queer* (págs. 87-108). Madrid: Traficantes de sueños.

Conrad, L. E. (2017). Review Article Supporting and caring for transgender and gender nonconforming youth in the urology practice. *Journal of Pediatric Urology* (2017) 13, pp. 300-304.

Corral, H. (2007). Identidad sexual y transexualismo. Desafíos para el derecho de la persona y la familia. *Revista de Derecho y Ciencias Penales*, 79-85.

Ehrensaft, D. (2017), Gender nonconforming youth: current perspectives. Adolescent Health, *Medicine and Therapeutics*, 60-64.

Fausto-Sterling, A. (2000), The Five Sexes. Why Male and Female Are Not Enough, What is Sex? What is Gender?, recuperado el 9 de noviembre de 2017, de https://crl.ucsd.edu/~elman/Courses/HDP1/2000/LectureNotes/fausto-sterling.pdf

Gregori, N. (2006). Los cuerpos ficticios de la biomedicina. El proceso de construcción del género en los protocolos médicos de asignación de sexos en bebés intersexuales. *Revista de Antropología Iberoamericana,* 1 (1), 103-124.

Henríquez, T. y Siles, C. (2017). Ley de Identidad de Género: ¿Prescindir del cuerpo, no es prescindir de uno mismo?, El Mostrador, recuperado el 9 de noviembre de 2017, de http://www.elmostrador.cl/noticias/opinion/2017/06/09/ley-de-identidad-de-genero-prescindir-del-cuerpo-no-es-prescindir-de-uno-mismo/

Hughes, I.A., Houk, C., Ahmed, S.F., Lee, P.A., et al. (2006). Consensus Statement on Management of Intersex Disorders, *Pediatrics, American Association of Pediatricians*, 554, 556 y 558.

Instituto Nacional de Derechos Humanos. (2013). Informe anual sobre la situación de los Derechos Humanos en Chile. Santiago.

Jorge, J. (2011). Lecciones médicas sobre la variante sexual: los hermafroditas del siglo XVI y los intersexuales del siglo XXI. *Cuicuilco*, 18 (52), 251-272.

Ministerio de Educación. (2017). *Orientaciones para la inclusión de personas lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersex en el sistema educativo chileno*.

Ministerio de Salud. (2011). Circular N34, instruye sobre la atención de personas trans y fortalecimiento de la estrategia de hospital amigo a personas de la diversidad sexual en establecimientos de la red asistencial.

Ministerio de Salud. (2012). Circular 21, reitera instrucción sobre atención de personas trans en la red asistencial.

Ministerio de Salud. (2015). Circular 18, instruye sobre ciertos aspectos de la atención de salud a niños y niñas intersex.

Ministerio de Salud. (2016). Circular 7, complementa Circular 18 que instruye sobre ciertos aspectos de la atención de salud a niños y niñas intersex.

Siles, C. y Delgado, G. (2014). *Teoría de Género: ¿De qué estamos hablando? 5 Claves para el Debate.* Instituto de Estudios de la Sociedad y Corporación Comunidad y Justicia, 8.

Skalko, J. (2017), Why there are only two sexes, The Public Discourse, recuperado el 9 de noviembre de 2017, de http://www.thepublicdiscourse.com/2017/06/19389/

Superintendencia de Educación. (2017). Circular sobre derechos de niños, niñas y estudiantes trans en el ámbito de la educación.

Todo Mejora. (2016). Primera Encuesta nacional de Clima Escolar en Chile 2016. Santiago.

Tollefsen, C. O. (2015), Sex Identity, The Public Discourse, recuperado el 9 de noviembre de 2017, de http://www.thepublicdiscourse.com/2015/07/15306/

Varela, M. (2007). Trastornos de la diferenciación sexual e identidad de género. Acta Médica.

Wiesemann, C., Ude-Koeller, S., Sinnecker, G.H.G., y Thyen, U. (2009). Ethical Principles and reccomendations for the medical management of differences of sex development (DSD)/intersex in children and adolescents, *European Journal of Pediatrics*, 671 y 675.



04/

Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes


ZS

Tortura, tratos crueles, inhumanos y degradantes

INTRODUCCIÓN

Este capítulo abarca tres temáticas centradas en la situación que viven las personas bajo custodia del Estado,[1] institucionalizados, ya sea por una decisión judicial o administrativa, pacientes en hospitales siquiátricos, de la red pública, con servicios de larga estadía; adolescentes en los Centros de Internación Provisoria y Centros de Régimen Cerrado (CIP-CRC), administrados por SENAME, pero con intervención de Gendarmería de Chile; y niños, niñas y adolescentes en Centros de Reparación Especializada de Administración Directa (CREAD) dependientes exclusivamente del SENAME.

Estos estudios fueron realizados directamente por profesionales del INDH durante el año 2017[2] y tuvieron como objetivo explorar las condiciones de vida en que están las personas bajo custodia del Estado y si estas tienen las condiciones de dignidad y respeto a sus derechos humanos, desde la perspectiva de su integridad personal y tomando en cuenta la prohibición absoluta de la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes. Las visitas, por lo tanto, tuvieron la orientación precisa de conocer la situación de la integridad personal de los custodiados.[3]

Este capítulo comprende, por lo tanto, esta introducción a los elementos centrales que se tomaron en cuenta respecto de la normativa internacional y nacional que sanciona la tortura, los tratos crueles, inhumanos y degradantes y luego la presentación de tres temas: la situación de los pacientes psiquiátricos en recintos de larga estadía de las regiones Metropolitana y Valparaíso; la situación de los y las adolescentes en el sistema CIP-CRC;

1 El Protocolo Optativo de la Convención contra la Tortura de Naciones Unidas, ratificada por el Estado de Chile el 12 de diciembre de 2008, establece en su artículo 2° "A los efectos del presente Protocolo, por privación de libertad se entiende cualquier forma de detención o encarcelamiento o de custodia de una persona en una institución pública o privada de la cual no pueda salir libremente, por orden de una autoridad judicial o administrativa o de otra autoridad pública".

2 Estos estudios se realizan por acuerdo del Consejo del INDH, en las sesiones N°s 356 y 357, de abril y mayo del 2017. El trabajo en terreno se desarrolló en los CIP-CRC entre los días 28-31 de agosto; a hospitales psiquiátricos entre el 11-15 de septiembre. La información de los CREAD fue obtenida en la Misión de Observación a las residencias del SENAME entre los meses de febrero y abril de 2017.

3 Además, el INDH, realiza visitas que evalúan las condiciones carcelarias del país y en sus informes anuales ha tratado estas situaciones: I.A. 2012, pp. 143-160; 2014, pp. 69-90; 2016, pp. 59-78 y 139-141. También el INDH ha publicado: Estudio de las Condiciones Carcelarias en Chile, Diagnóstico del Cumplimiento de los Estándares Internacionales de Derechos Humanos 2013; Informe Programa de Derechos Humanos y Función Policial 2011, 2012, 2013, 2014. Informe Programa de Derechos Humanos, Función Policial y Orden Público 2015. Informe Programa de Derechos Humanos y Función Policial en el Desarrollo de Manifestaciones Estudiantiles 2012.

para cerrar con los niños y niñas que están en centros de protección de tutela directa del Estado, CREAD.
La erradicación de la tortura, así como de los tratos crueles, inhumanos o degradantes, ha sido un objetivo permanente del INDH, en virtud de nuestro mandato legal —Ley 20.405, artículo 3°— como también por la realidad y denuncias recibidas sobre las instituciones estatales administradoras de recintos de custodia de personas.[4] Es relevante señalar que el Estado ha perfeccionado el tipo penal que sanciona la tortura, actualizándolo a los requerimientos de los instrumentos internacionales, aumentando su ámbito de aplicación y ajustando las penas. Así, en noviembre de 2016 la presidenta Bachelet, promulgó la Ley 20.968, que "Tipifica los delitos de Tortura y de Tratos Crueles, Inhumanos y Degradantes", en línea con el artículo 4° de la Convención contra la Tortura y otros tratos crueles o degradantes de la ONU,[5] en adelante CAT,[6] como con el artículo 6° de la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura[7], en adelante CIPST.[8] Incluso, se puede señalar que esta ley no solo sitúa a Chile en línea con las obligaciones convencionales antes señaladas, sino que observa lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha caracterizado como un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de la tortura, que pertenece al *ius cogens.*[9] Estas normas, en palabras de la Corte Suprema de nuestro país, "[*ius cogens*] son disposiciones a partir de las cuales surgen obligaciones *erga omnes*, las que no pueden ser dejadas sin efecto o modificadas por un acuerdo entre Estados sino únicamente por una norma posterior que, al mismo tiempo, ostente el carácter de imperiosa".[10] Esta posición de la Corte Suprema se alinea con las Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, CRC/C/CHL/CO/4-5 de 30 de octubre de 2015 y con el Informe sobre el proyecto de ley que modifica la tipificación del delito de tortura, que eleva sustancialmente su penalidad y establece su imprescriptibilidad (Boletín Legislativo 9589-17), aprobado por el Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos el 2 de mayo de 2016 - Sesión 300.
En el acto de promulgación de esta importante ley, la presidenta Bachelet recordó que "[l]a tortura a pesar de su prohibición absoluta en todo espacio, tiempo y lugar, sin que nada ni nadie pueda justificarla, está lejos de ser erradicada en el mundo y por momentos parece incluso crecer. Hemos sido testigos recientemente de cómo incluso se justifican prácticas aberrantes como el "waterboarding", que acá conocimos con el nombre de 'submarino'. Y ello es inaceptable".[11] En ese mismo sentido, la prohibición absoluta de la tortura no solo exige medidas penales, sino medidas preventivas, por eso se hace necesaria la aprobación del proyecto de ley que crea el Mecanismo

4 La unidad Jurídica y Judicial del INDH ha interpuesto, desde 2010 a agosto 2017, 157 querellas por tortura y tratos inhumanos o degradantes (apremios ilegítimos). La Unidad Atención Ciudadana ha recibido entre enero y agosto 2017, 407 denuncias por violencia de funcionarios públicos y 103 denuncias por tortura y tratos crueles y degradantes a personas privadas de libertad (SIAC-INDH). La Fiscalía Nacional contabiliza 1363 causas por tortura entre 2010 y junio 2017 (en promedio una causa por tortura cada dos días).

5 Artículo 4°.
1. Todo Estado parte velará por que todos los actos de tortura constituyan delitos conforme a su legislación penal. Lo mismo se aplicará a toda tentativa de cometer tortura y a todo acto de cualquier persona que constituya complicidad o participación en la tortura.
2. Todo Estado parte castigará esos delitos con penas adecuadas en las que se tenga en cuenta su gravedad.

6 Ratificada el 30 de septiembre de 1988.

7 Artículo 6°.
De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1°, los Estados parte tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar la tortura en el ámbito de su jurisdicción.
Los Estados parte se asegurarán de que todos los actos de tortura y los intentos de cometer tales actos constituyan delito conforme a su derecho penal, estableciendo para castigarlos sanciones severas que tengan en cuenta su gravedad.
Igualmente, los Estados parte tomarán medidas efectivas para prevenir y sancionar, además, otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en el ámbito de su jurisdicción.

8 Ratificada el 30 de septiembre de 1988.

9 Existe un régimen jurídico internacional de prohibición absoluta de todas las formas de tortura, tanto física como psicológica, régimen que pertenece hoy día al dominio del "[...] ius cogens. La prohibición de la tortura es completa e inderogable, aun en las circunstancias más difíciles, tales como guerra, amenaza de guerra, lucha contra el terrorismo y cualesquiera otros delitos, estado de sitio o de emergencia, conmoción o conflicto interior, suspensión de garantías constitucionales, inestabilidad política interna u otras emergencias o calamidades públicas". Corte IDH. Caso Tibi vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C N° 114. Párr. 143.

10 Corte Suprema. Rol 3.125-04, 13 de marzo de 2007. Considerando Trigésimo Segundo. En este mismo considerando se sostiene, además: "Las reglas ius cogens [...], son auténticas normas jurídicas en sentido sustancial, pues suministran pautas o modelos de conducta. Existen con independencia de su formulación y cuando las leyes las recogen, o sea, las expresan en su fórmula, no quiere decir que se esté mudando su naturaleza verdaderamente jurídica, la cual, en definitiva, es independiente y autónoma de su consagración a nivel positivo".

11 https://prensa.presidencia.cl/discurso.aspx?id=43740

Nacional de Prevención de la Tortura,[12] mandatado por el Protocolo Facultativo del Comité Contra la Tortura, del que Chile es parte desde 2008. El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, que se materializará en el INDH,[13] permitirá complementar la institucionalidad que hoy existe en la materia, sumándose a las labores preventivas que el mismo INDH ya realiza, así como otras autoridades públicas[14] y la sociedad civil.

Normalmente se cree que la práctica de la tortura se realiza exclusivamente bajo regímenes autocráticos en los que las normas de un Estado democrático y de derecho no se respetan. Evidentemente esta creencia tiene sólida base en la experiencia de nuestro país entre 1973 y1989. Sin embargo, la realidad muestra que la tortura es una práctica presente, que requiere un gran esfuerzo para su erradicación.

Cuando se habla de tortura, se pueden identificar dos grandes ámbitos: en graves crisis institucionales y en democracias estables. En los primeros están ligadas a las violaciones masivas, producidas en situaciones de guerras, invasiones o dictaduras[15] y en las cuales operan las normas aplicables a crímenes de lesa humanidad y crímenes de guerra, que pueden ser presentados a la Corte Penal Internacional, según el Estatuto de Roma del cual Chile es signatario.[16] En el segundo, donde los hechos pueden ser perseguidos y sancionados a partir de investigaciones —no exentas de desafíos— que realizan los órganos nacionales responsables, que existen y funcionan con regularidad.

El INDH ha sostenido una preocupación permanente por los temas de tortura, tanto por los crímenes de lesa humanidad cometidos en dictadura, como en aquellos casos denunciados a partir de su creación en 2010, incluso más allá de las acciones judiciales, temática reflejada en cinco de sus Informes Anuales, especialmente en el de 2013. El foco institucional ha estado puesto en la necesidad de avanzar en la institucionalización de mecanismos de prevención, de sanción penal y de denuncia de casos, en particular los sufridos por la población más vulnerable.

Concepto Internacional de tortura

Aunque en los distintos tratados internacionales sobre la tortura, tanto del Sistema Universal como del Sistema Interamericano,[17] existen diferentes conceptualizaciones, hay elementos comunes que permiten definir este fenómeno desde el punto de vista internacional. De esta forma, la Convención más reciente ratificada por Chile, que a su vez presenta el concepto más amplio en la materia, es la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (CIPST) de 1985, que se define —según los artículos 2° y 3°— como:

> Todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.

Agrega la misma CIPST que “No estarán comprendidos en el concepto de tortura las penas o sufrimientos físicos o mentales que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo”.

12 Boletín Legislativo 11245-17, “Designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes” Ingresado por Mensaje Presidencia el 29 de mayo de 2017.

13 De acuerdo al proyecto de ley en tramitación, el INDH es designado como el MNPT, y ejercerá sus labores de visitas, a través de una estructura que contempla un Comité de Prevención de la Tortura. Entre las normas del proyecto legislativo, la propuesta indica que el INDH, a través de la creación de un Comité de Prevención contra la Tortura, tendrá como principal objetivo prevenir que las personas privadas de libertad sean torturadas o sometidas a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

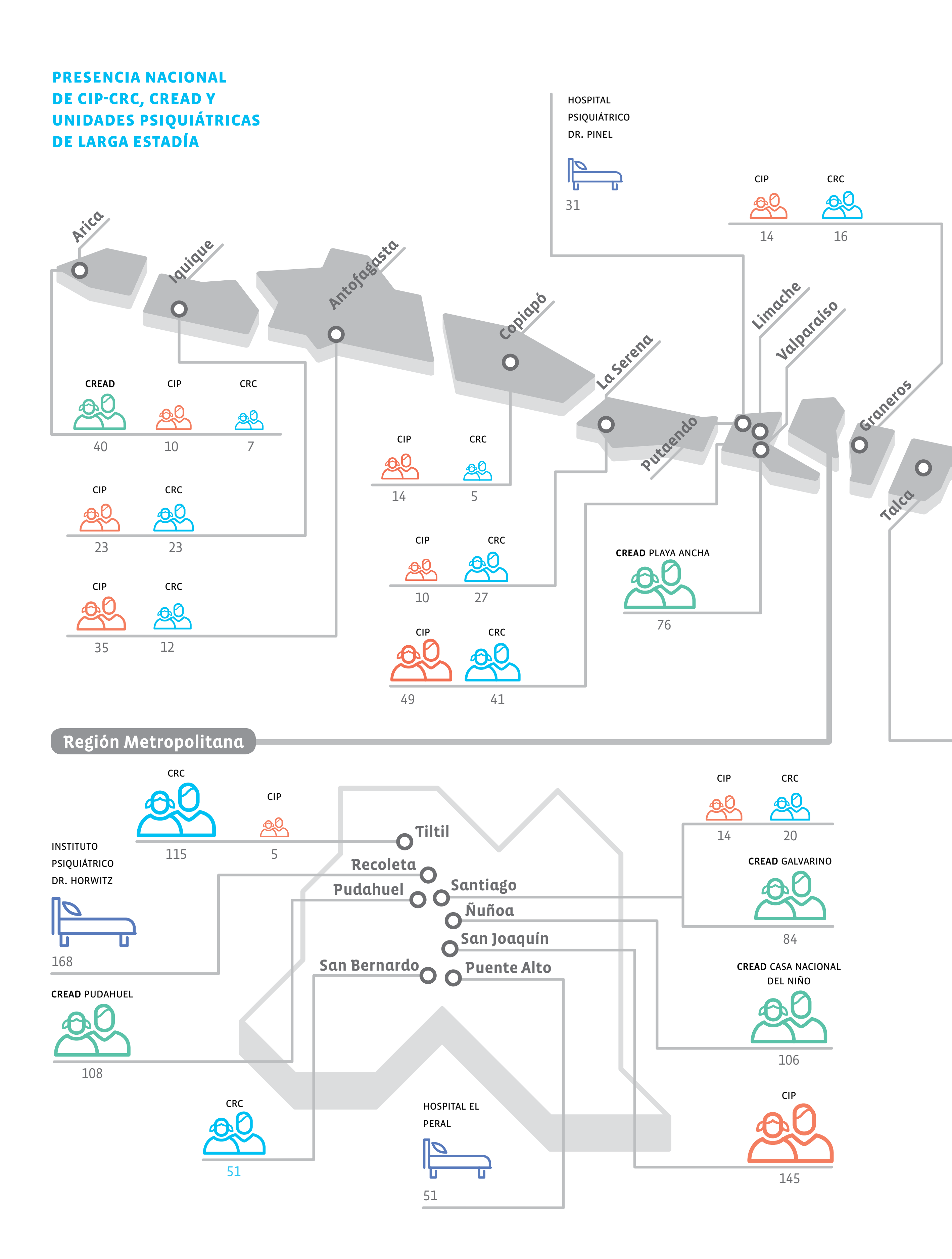
14 Defensoría Penal Pública, de los y las Jueces de Familia y Garantía, ministros y ministras de Cortes de Apelaciones, Fiscalía Judicial de la Corte Suprema, Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de los Centros Privativos de Libertad de Adolescentes, entre otros.

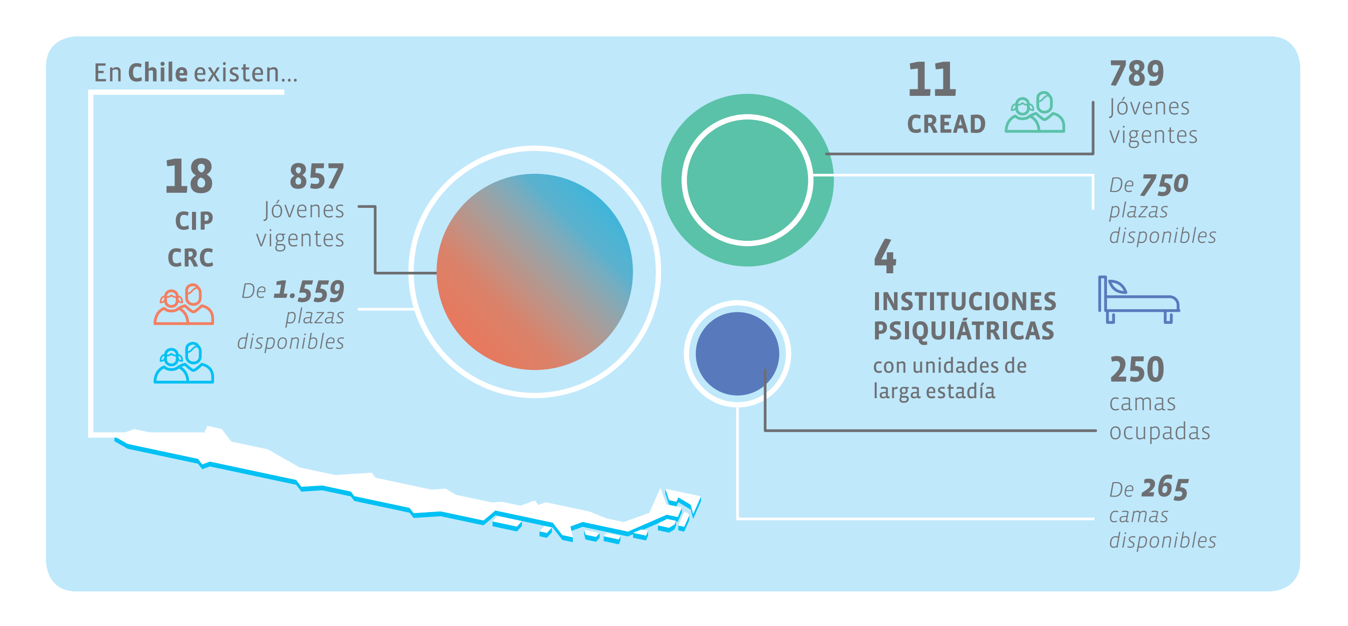
15 Como en el caso chileno. La Corte Interamericana de Derechos Humanos, tomó en consideración el Informe Rettig e Informe Valech en Caso Maldonado Vargas y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 2 de septiembre de 2015. Serie C N° 300. Párr. 2.

16 Ratificada el 29 de junio de 2009. Asimismo, Chile ha ratificado con fecha 23 de septiembre de 2016 las reformas de Kampala al Estatuto.

17 También contienen disposiciones generales prohibiendo esta práctica: la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Declaración Universal de Derechos Humanos, y la Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre.

PRESENCIA NACIONAL DE CIP-CRC, CREAD Y UNIDADES PSIQUIÁTRICAS DE LARGA ESTADÍA





Concepción
Coronel
Cholchol
Temuco
Valdivia
Puerto Montt
Coyhaique
Punta Arenas

CIP 24 | CRC 22

CREAD ALBORADA 73 | CREAD BELÉN 34

CREAD ENTRE SILOS 73 | CIP 22 | CRC 28

CREAD ARRULLO 69 | CREAD CAPULLO 64 | CREAD NUEVO AMANECER 62

CIP 38 | CRC 14

CIP 6 | CRC 15

CIP 13 | CRC 25

CIP 3 | CRC 5

CIP 6 | CRC 2

Fuente: CIP-CRC: Reporte diario de los Centros de Administración Directa, Día 07.08.2017 (Cobertura y vigentes); Cread: Información reportada por encargados del centro al momento de la visita; Unidades Psiquiátricas de Larga Estadía: Información levantada al momento de la visita.

Asimismo, este instrumento interamericano, señala que:

> …serán responsables del delito de tortura: a) los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan; b) las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.

Es importante agregar que el Comité de Derechos Humanos, órgano de vigilancia del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, a través de la Observación General N° 20, n° 8, de 1992, señala que además de prohibir y perseguir penalmente a los responsables de la tortura "[L]os Estados parte deberán informar al Comité sobre las medidas legislativas, administrativas, judiciales y de otra índole que adopten para prevenir y castigar los actos de tortura, así como los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en todo el territorio sometido a su jurisdicción".[18]

Tanto la Convención contra la Tortura (CAT) de Naciones Unidas de 1984, como la anterior Declaración sobre la Protección de Todas las Personas contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de 1975 (la Declaración), conceptualizan la tortura de manera levemente diferente, reflejo de los avances y preocupaciones de los años en que fueron dictadas. Así, por ejemplo, la Declaración y la CAT no consideraron como tortura, las prácticas de "anulación de la personalidad", que sí fueron recogidas por la CIPST.

Con todo, el cuerpo normativo más amplio en materia de la tortura es el mencionado en la CIPST, por lo que será utilizado como principal referencia en este capítulo, basados en el principio *pro persona*, como por remisión expresa de la CAT de Naciones Unidas, que en su artículo 1° establece que "El presente artículo [que define la tortura] se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance".

18 Es interesante mencionar que, en opinión del Comité, según estas mismas Observaciones Generales, el Estado debe brindar protección contra la tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes ya sea que sean ocasionados "por personas que actúen en el desempeño de sus funciones oficiales, al margen de dichas funciones o incluso a título privado" (N° 2). En el N° 13 se indica que el Estado, al presentar sus informes, debe indicar las normas penales que sancionan estos actos, así como las penas aplicables, "sean estos cometidos por funcionarios públicos u otras personas que actúen a nombre del Estado o por particulares".

Un asunto que cruza las Convenciones y la Declaración, es la existencia de situaciones, castigos o penas legales, que se fijan en los protocolos y reglamentos de actuación de los funcionarios públicos y que deben aplicar para casos o situaciones críticas. Estos reglamentos deben estar también elaborados de acuerdo a los estándares internacionales de protección de derechos para que los mecanismos disciplinarios se ejerzan con resguardo a la dignidad de las personas. La Declaración, por ejemplo, sitúa como parámetro de licitud las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos; la CAT se refiere genéricamente a las "sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas"; la CIPST establece, por su parte, que no serán tortura u otros tratos "que sean únicamente consecuencia de medidas legales o inherentes a éstas, siempre que no incluyan la realización de los actos o la aplicación de los métodos a que se refiere el presente artículo [art. 1°, ya citado]".

> La conceptualización de lo que será una "sanción legítima" o una "medida legal" para diferenciar prácticas aceptables de circunstancias prohibidas, exige un análisis caso a caso tomando en consideración todos los componentes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, como el principio de legalidad de las sanciones,[19] el debido proceso,[20] además de las orientaciones que podría brindar el código de conducta para funcionarios encargados de hacer cumplir la ley.

Concepto de tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes

Junto con la tortura, las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes también se encuentran prohibidos, sin embargo, no existe una conceptualización tan acabada y detallada como sí lo tiene la tortura. Por otra parte, la CIPST solo regula el fenómeno de la tortura, siendo en consecuencia aplicables la CAT y la Declaración, así como las normas generales de protección de la integridad personal, como el artículo 5° de la Convención Americana[21] y el artículo 7° del Pacto Internacional de De-

19 Establecido en el artículo 9° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 15 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

20 Establecido en el artículo 8° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

21 Artículo 5° CADH
1. Toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral. 2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos

rechos Civiles y Políticos,[22] que explícitamente prohíben estos tratos.
Para efectos de este capítulo, lo que interesa son los tratos crueles, inhumanos o degradantes —no así las penas—, por ser estos los que se analizan a propósito de las visitas a los recintos antes mencionados.
En cuanto al término 'trato', a pesar de que no existe concepto convencional expreso, hay una primera aproximación en la Declaración que sostiene que "la tortura constituye una forma agravada y deliberada de trato cruel, inhumano y degradante"; es decir, en otras palabras, las penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes son de menor entidad, en cuanto a la conducta lesiva.
Junto con lo anterior, la CAT en su artículo 16 afirma que:

> Todo Estado parte se comprometerá a prohibir en cualquier territorio bajo su jurisdicción otros actos que constituyan tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes y que no lleguen a ser tortura tal como se define en el artículo 1°, cuando esos actos sean cometidos por un funcionario público u otra persona que actúe en el ejercicio de funciones oficiales, o por instigación o con el consentimiento o la aquiescencia de tal funcionario o persona.

También existen otras diferencias además de la "menor gravedad" con respecto a la tortura: que no necesariamente es una conducta intencional, por lo que puede existir negligencia; por otra parte, si existe trato negligente, no sería necesaria una finalidad, sino la mera constatación de que la situación es cruel, inhumana o degradante.[23]

crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.

22 Artículo 7° PIDCP.
Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido sin su libre consentimiento a experimentos médicos o científicos.

23 CAT. Observación General N° 2 aplicación del artículo 2° por los Estados parte. 39° período de sesiones (2007) párr. 10: En comparación con la tortura, los malos tratos difieren en la gravedad del dolor y el sufrimiento y no requieren la prueba de fines inaceptables. El Comité destaca que sería una violación de la Convención enjuiciar como malos tratos conductas en las que también están presentes elementos constitutivos de tortura.

Sanción de la tortura y de los tratos crueles, inhumanos o degradantes

Los tipos penales de tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes que rigen en Chile en virtud de la Ley 20.968, son una forma de materializar las obligaciones convencionales contraídas por el Estado. Por lo tanto, en el tipo penal vigente no se agota el concepto de tortura, ni tampoco las acciones que el Estado debe emprender en materia de prevención, investigación y sanción. Prueba de ello son las otras medidas de sanción que contempla la CIPST, como la privación de efectos jurídicos a la prueba obtenida bajo tortura (art. 10).
Con la anterior prevención, el tipo penal vigente constituye una poderosa herramienta para desincentivar, corregir y sancionar actos que eventualmente ocurren en contra de pacientes psiquiátricos en recintos de larga estadía bajo tutela del Estado y contra los ninos, niñas y adolescentes que están en custodia directa del SENAME y Gendarmería, ya sea en CIP CRC o CREAD.
Un punto por señalar es que, en los tipos adicionados por la Ley 20.968, se adopta una diferenciación entre la tortura de los tratos crueles, inhumanos y degradantes, en la línea de la Convención ONU y de la Declaración. Así, considerando las reformas de la Ley 20.968, será preponderante el grado de violencia aplicada contra la persona, lo que define la diferencia entre tortura (art. 150 A), de apremios ilegítimos y vejaciones (art. 150 D).[24]
Con todo, existirían alternativas en la normativa doméstica para que conductas que puedan ser calificadas como tratos crueles, inhumanos o degradantes en el derecho internacional y que no sean sancionadas por los tipos de la Ley 20.968, puedan ser sancionadas bajo otros delitos o cuasidelitos del Código Penal, sin perjuicio de la procedencia de la responsabilidad civil, administrativa o política que se genere.
Con lo anterior, los tres estudios que se presentan a continuación evaluarán las condiciones en que viven las personas custodiadas por el Estado sobre la base del marco normativo en materia de tortura y tratos crueles, inhumanos y degradantes.

24 La penalidad, para los funcionarios públicos, en la nueva tipificación de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, variará según la condición de edad, estado de salud o discapacidad de la víctima, aumentando la pena en un grado (art. 150). Igual criterio se aplica para los casos de vejaciones contra estos grupos de población más vulnerables (art. 255)
Es importante agregar que "El empleado público del orden administrativo que maliciosamente retardare o negare a los particulares la protección o servicio que deba dispensarles en conformidad a las leyes y reglamentos" (art. 256) también será sancionado.

	Declaración	CAT	CIPST
Sujetos involucrados en el acto de la tortura[25]	Funcionario público, u otra persona a instigación suya.	Funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia.	Los empleados o funcionarios públicos que actuando en ese carácter ordenen, instiguen, induzcan a su comisión, lo cometan directamente o que, pudiendo impedirlo, no lo hagan. Las personas que a instigación de los funcionarios o empleados públicos a que se refiere el inciso a. ordenen, instiguen o induzcan a su comisión, lo cometan directamente o sean cómplices.
	Contra cualquier persona.	Contra cualquier persona.	Contra cualquier persona.
Conducta	Penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales.	Dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales.	Penas o sufrimientos físicos o mentales. Además, la aplicación de métodos tendientes a anular la personalidad o disminuir la capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica.
Intencionalidad	Intencionalmente causados	Intencionalmente causados	Intencionalmente causados
Finalidad o motivación	"Obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras.	"Obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación".	Por cualquier fin o motivo. Solo de manera ilustrativa y no taxativa la Convención señala: fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena.

25 Ver nota 18 en relación a la opinión del Comité de Derechos Humanos con respecto a las obligaciones del Estado y la actuación de privados respecto de la prohibición de la tortura y otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.




2017

Condiciones de vida en unidades psiquiátricas de larga estadía

ANTECEDENTES

Desde el año 2011 el INDH ha expresado su preocupación por los derechos de las personas con discapacidad a través de los contenidos abordados en su Informe Anual. En esa primera oportunidad se hizo una evaluación de la aplicación de la Ley 20.422, que establece normas sobre igualdad de oportunidades e inclusión social de las personas con discapacidad,[1] y de algunas de las obligaciones más relevantes adquiridas por el Estado en su virtud: remoción de barreras arquitectónicas a fin de generar espacios accesibles, adopción de medidas para asegurar el derecho a una educación inclusiva e inserción laboral de personas con discapacidad (INDH, 2011).

Al año siguiente, el Informe Anual abordó el derecho a la salud, al trabajo, a la previsión y a la participación de las personas con discapacidad. En particular sobre las personas con discapacidad mental,[2] en contextos de prestaciones de salud, se afirmó que:

> Los instrumentos internacionales otorgan reconocimiento y protección del derecho a la información y al consentimiento informado cuando se trata de personas afectadas en su salud mental. […] los Estados deben otorgarles reconocimiento de su capacidad jurídica, prestarles cuidados basados en el consentimiento informado, darles protección contra experimentos que no hayan consentido y respetar su integridad física y mental (INDH, 2012, pág. 202).

Dos años más tarde, el Informe Anual abordó el derecho a la autonomía de las personas con discapacidad mental. En esa ocasión fueron evaluadas, desde los estándares de derechos humanos, diversas instituciones jurídicas vigentes como la declaración de interdicción y las curatelas, las internaciones psiquiátricas involuntarias y la realización de procedimientos irreversibles sin contar con un consentimiento libre e informado que las autorice. Conforme al análisis efectuado, dichos procedimientos

---

1 Publicada en el *Diario Oficial* el 10 de febrero de 2010.

2 La Ley 20.422, en su artículo 5°, establece que: "Persona con discapacidad es aquella que teniendo una o más deficiencias físicas, mentales, sea por causa psíquica o intelectual, o sensoriales, de carácter temporal o permanente, al interactuar con diversas barreras presentes en el entorno, ve impedida o restringida su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás". Por su parte, el DS 47 que aprueba el Reglamento para la calificación y certificación de la discapacidad, publicado en el *Diario Oficial* el 16 de octubre de 2013, establece que: "Deficiencia mental se clasifica en: 1. Deficiencia mental de causa psíquica: es aquella que presentan las personas que padecen trastornos en el comportamiento adaptativo, previsiblemente permanentes, derivada de una enfermedad psíquica. 2. Deficiencia mental de causa intelectual: es aquella que presentan las personas cuyo rendimiento intelectual es inferior a la norma en test estandarizados" (art. 9° letra c).

no cumplen con las exigencias derivadas de las obligaciones adquiridas por el Estado, pues afectan el derecho a la autonomía y al igual reconocimiento ante la ley de las personas con discapacidad (INDH, 2014).

En 2016, el Informe Anual analizó especialmente el derecho de acceso a la justicia de las personas con discapacidad y los factores que obstaculizan su adecuado ejercicio, detectándose que los datos generados por los organismos públicos —Poder Judicial, Servicio Nacional de la Discapacidad y Juzgados de Policía Local— aún son insuficientes para determinar objetivamente cuánto se utilizan los recursos judiciales disponibles para denunciar hechos de discriminación y la forma en que los tribunales están tutelando los derechos de este colectivo (INDH, 2016).

Desde la perspectiva internacional, otro antecedente relevante para este capítulo es el primer examen de cumplimiento que rindió el Estado ante el Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Comité CRPD) en 2016. En sus observaciones finales a Chile, el Comité manifestó:

> [Se] solicita al Estado parte la creación del mecanismo nacional para la prevención de la tortura en cumplimiento de la ratificación del Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, y que dentro de su mandato se contemple la supervisión por visitas a los centros psiquiátricos y albergues de larga estadía de personas con discapacidad. Mientras se crea tal mecanismo, el Comité urge al Estado parte a realizar visitas de supervisión a dichos centros de privación de libertad por parte de autoridades independientes, tales como jueces o el Instituto Nacional de Derechos Humanos.[3]

La Agenda 2030 señala en su Objetivo de Desarrollo Sostenible N° 3 el propósito de "garantizar una vida sana y promover el bienestar de todos a todas las edades", donde ratifica los compromisos específicos de promover la salud y el bienestar físico y mental, así como prolongar la esperanza de vida de todas las personas. Esto, de modo de "[p]revenir y tratar las enfermedades no transmisibles, en particular los trastornos del comportamiento, del desarrollo y neurológicos, que constituyen un importante problema para el desarrollo sostenible".[4]

El presente capítulo aborda las condiciones generales de vida en que se encuentran las personas con discapacidad mental internadas en unidades de larga estadía que dependen de establecimientos psiquiátricos de la red pública de salud, así como la comisión de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes en dichos recintos. Para esto, se utilizan los resultados de las visitas desarrolladas por el INDH a los tres hospitales psiquiátricos que cuentan con esta modalidad de atención[5] y una clínica privada subsidiada por el sistema público.[6] Los hallazgos se analizan a partir de los estándares internacionales aplicables en la materia, lo que permite establecer un primer diagnóstico sobre la situación de los derechos humanos de las personas internadas en estos recintos, así como recomendar acciones al Estado para abordar las brechas observadas.

EL RECONOCIMIENTO DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD EN EL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

En el ámbito regional, la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos (OEA) adoptó en 1999 la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (CIADDIS, por su sigla en inglés). Conforme al artículo 2° de esta Convención, sus objetivos "son la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad".

Aun cuando el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos fue pionero en la adopción de un instrumento vinculante específicamente dedicado a los derechos de las personas con discapacidad, tiempo después se adoptaría en el Sistema Universal un instrumento más abarcador y complejo en su contendido: la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CRPD, por su sigla en inglés), adoptada en 2006 por la Asamblea General de Naciones Unidas.

La mayor complejidad de la CRPD se explica porque es tributaria y consagra una visión que conceptualiza "al

3 Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observaciones finales sobre el informe inicial de Chile, CRPD/C/CHL/CO/1, de fecha 13 de abril de 2016, párr. 38.

4 Organización Mundial de la Salud. (2016). La salud en la Agenda 2030 para el desarrollo sostenible. Proyecto de resolución presentado en la 69ª Asamblea Mundial de la OMS, A69/A/CONF./10, 25 de mayo de 2016.

5 Hospital El Peral, Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak y Hospital Psiquiátrico Dr. Philippe Pinel.

6 Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete, que funciona como hospital de extensión del Instituto Psiquiátrico Horwitz para la atención de usuarios crónicos, de acuerdo a la licitación pública 1373-5-LR17, adjudicada el 17 de mayo de 2017 mediante la Res. Ex. 561.

sujeto de derecho desde una perspectiva amplia basada en elementos aportados por el modelo social que se desarrolló a partir de la década de los 80" (Cisternas, 2015, pág. 18).

El modelo social de la discapacidad se compone de dos elementos clave, el primero de los cuales indica que sus causas son sociales o, a lo menos, eminentemente de este tipo. Así, se señala que:

> [N]o son las limitaciones individuales las raíces del problema, sino las limitaciones de la propia sociedad para prestar servicios apropiados y para asegurar adecuadamente que las necesidades de las personas con discapacidad sean tenidas en cuenta dentro de la organización social (Palacios, 2008, págs. 103-104).

El segundo elemento clave se refiere a que la diversidad que entregan las personas con discapacidad son socialmente virtuosa, aportando a la vida en comunidad una mayor valoración y aceptación de la diferencia.

Hasta antes del surgimiento del modelo social, la discapacidad era tratada desde una aproximación biomédica que se centraba en las deficiencias, carencias o desajustes de las personas respecto a un parámetro de normalidad, sin considerar las barreras que impone el entorno para su plena inclusión. Esta mirada restrictiva también tenía consecuencias desde el ámbito jurídico, en la medida que la situación de las personas con discapacidad era abordada desde el Derecho de la Seguridad Social, el Derecho Sanitario y el Derecho Civil en lo relativo a las tutelas y curatelas.[7]

En tal sentido, la adopción del modelo social amplía la noción de la discapacidad, considerando al individuo en su totalidad y no como un mero sujeto de asistencia y beneficencia, al cual se anula y aísla del resto de la sociedad con el fin de protegerlo. Así, desde el ámbito jurídico, la discapacidad —en virtud de este nuevo enfoque— empezará a ser abordada desde una perspectiva de derechos humanos, reconociendo a las personas con discapacidad como un colectivo históricamente discriminado, tornándose imperativo reconocer sus derechos y promover su inclusión social (Palacios, 2008).

7 El curador, según el diccionario RAE: "Persona designada por resolución judicial para complementar la capacidad de determinadas personas que la tienen limitada".

LA REGULACIÓN INTERNACIONAL SOBRE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES Y SU RELACIÓN CON LA CRPD: LA CUESTIÓN DE LOS ESTÁNDARES

La intersección temática de este capítulo —tortura y otros tratos de similar naturaleza, y discapacidad— han sido referidas en varias convenciones ratificadas por Chile.

La prohibición de la tortura es una norma de ius cogens, es decir, imperativa y que no admite excepciones. Entre los distintos instrumentos convencionales que la abordan está el artículo 1.2 de la Convención contra la Tortura (CAT), el artículo 5.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el artículo 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), a lo que debe agregarse lo dispuesto sobre esta materia en la CRPD.[8] En particular, el artículo 15 de esta última Convención dispone que:

1. Ninguna persona será sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. En particular, nadie será sometido a experimentos médicos o científicos sin su libre consentimiento.
2. Los Estados parte tomarán todas las medidas de carácter legislativo, administrativo, judicial o de otra índole que sean efectivas para evitar que las personas con discapacidad, en igualdad de condiciones con las demás, sean sometidas a torturas u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes.

A pesar de la proscripción absoluta de la tortura y la adopción del modelo social para el abordaje de la discapacidad, todavía subsisten modelos de atención basados en lógicas asilares o manicomiales, en los cuales el derecho a la integridad física y psíquica puede ser afectado especialmente:

> El derecho a no ser sometido a torturas y tratos inhumanos o degradantes también puede ser violado cuando una persona con discapacidad es internada en una institución [...] Las prácticas de atención y tratamiento en instituciones pueden estar muy lejos de las normas mínimas necesarias para respetar el valor de la dignidad humana y la autonomía. En otras épocas, los derechos de esos grupos marginados y olvidados no

8 En la sentencia de la Corte IDH recaída en el caso Maritza Urrutia vs. Guatemala, el juez Cançado Trindade en voto concurrente (párr. 2), manifestó que las distintas convenciones coexistentes de combate a la tortura —la de la ONU de 1984, de la OEA de 1985, e incluso la Europea de 1987— más que compatibles, son complementarias.

> han sido defendidos ni desde fuera del sistema (por las ONG) ni desde dentro, aunque se ha observado un cambio palpable en los últimos tiempos (Quinn & Degener, 2002, pág. 28).

El Comité CRPD ha decidido algunos casos que aplican con mayor detalle ciertos aspectos que deben ser respetados por los Estados a fin de prevenir y sancionar los casos de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes cometidos contra personas con discapacidad.

En la decisión vinculada a la comunicación individual 22/2014, de 31 agosto de 2017, interpuesta por una persona albina nacida en Tanzania que alegó responsabilidad del Estado por no tomar las medidas necesarias para proteger a la población con albinismo contra la tortura, el Comité CRPD consideró aplicable y pertinente el concepto de tortura dispuesto en el artículo 1° de la CAT (párr. 8.5). También, recordó que es obligación del Estado sancionar los actos de tortura y los otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, ya sean cometidos por agentes estatales o particulares, en conformidad a la Observación General N° 20 del Comité de Derechos Humanos. Además, en relación a la obligación anterior, estableció que la omisión de persecución por parte del Estado a quienes cometen estos actos, debe entenderse como una causa de revictimización y constitutiva de tortura psicológica y malos tratos (párr. 8.6). Por último, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 17 de la CRPD, relativo a la protección de la integridad física y mental, el Comité determinó que esta norma incluye la prohibición de la tortura física y mental, los tratos y castigos inhumanos y degradantes, así como una amplia gama de formas menos graves de interferencia con el cuerpo y la mente de una persona (párr. 8.7).

Por su parte, en la decisión de la comunicación individual 8/2012, del 18 de junio de 2014, el Comité CRPD estableció que una infraestructura inadecuada para personas con discapacidad y las precarias condiciones de cuidado sanitario constituyen un atropello a la dignidad y un trato inhumano (párr. 8.4), que viola el contenido del artículo 17 sobre protección a la integridad personal y, por tanto, puede configurarse un trato contrario al artículo 15.2 que dispone el resguardo contra la tortura (párrs. 8.6 y 8.7). Asimismo, manifestó que las personas con discapacidad tienen derecho, conforme al artículo 25 de la CRPD, a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación, lo que incluye la habilitación y rehabilitación. Y que, conforme a ello, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, y participar en la sociedad. Estas disposiciones, al ser leídas junto a lo dispuesto en el artículo 14.2 sobre libertad y seguridad, indican que los Estados están en una posición de garante cuando las personas con discapacidad están bajo su custodia, pues están sometidas a un fuerte control y dominio (párr. 8.9).

Conforme a los diversos elementos citados en este apartado, los estándares que debe respetar el Estado a fin de prevenir y sancionar la comisión de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes contra personas con discapacidad mental en unidades psiquiátricas de larga estadía son los que se presentan en la infografía de la siguiente página.

CARACTERÍSTICAS DEL MODELO PÚBLICO DE SALUD MENTAL Y PARTICULARIDADES DE LAS UNIDADES PSIQUIÁTRICAS DE LARGA ESTADÍA

La historia de las políticas y reformas de salud mental en Chile reconoce tres etapas, "cada una con su propio modelo de organización de servicios" (Minoletti, Rojas y Sepúlveda, 2011):

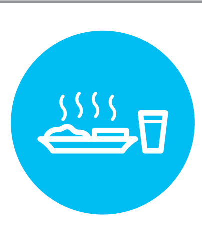
- Etapa del modelo manicomial: va desde la fundación de la República hasta el año 1952, cuando se crea el Servicio Nacional de Salud. Esta etapa se caracterizó por las grandes instituciones asilares, donde las personas con discapacidad mental son custodiadas y hacinadas en pabellones para pacientes crónicos, con escasas condiciones de higiene, sin derechos y alta mortalidad.
- Etapa del modelo hospitalocéntrico: los manicomios se transforman en hospitales psiquiátricos. En esta etapa, que termina en 1990, el Servicio Nacional de Salud no contempló como prioridad abordar dentro de sus políticas la salud mental.
- Etapa del modelo ambulatorio/comunitario: aún vigente, se basa en la inclusión de la salud mental en la atención primaria, la descentralización de la atención de especialidad, de preferencia en centros de salud comunitarios, y la creación de dispositivos comunitarios que permitan a las personas con discapacidad mental vivir insertas en la comunidad, tales como residencias y hogares protegidos.[9]

---

9 Los dispositivos residenciales comunitarios son generados para que vivan las personas con discapacidad mental que presentan altos niveles de dependencia. En ellos se abordan las "diferentes problemáticas del individuo, posibilitando una actuación integral y global, no centrada en la institución sino en las necesidades del usuario. En estos lugares

SÍNTESIS DE ESTÁNDARES INTERNACIONALES SOBRE TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS Y DEGRADANTES EN RELACIÓN A PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Las personas con discapacidad mental institucionalizadas están más expuestas a ser víctimas de tortura y malos tratos, ya que viven apartadas de la comunidad, con precarias o nulas redes de apoyo, y porque las prácticas de las instituciones pueden estar lejos de las normas mínimas para respetar la dignidad humana.

Materia	Fuente	Contenido
 **Definición de tortura**	Art. 1 CAT, Art. 1 CIPST, Arts. 15 y 17 CRPD	Tortura es todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, sean físicos o mentales, con el fin de castigarla, intimidarla o coaccionarla, o por cualquier razón discriminatoria.
 **Obligación de sancionar la comisión de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes**	Art. 15 CDPD; Observación general Nº 20 Comité de Derechos Humanos; Decisión Comité CRPD 31.08.17	El Estado debe tomar las medidas legislativas, administrativas y judiciales para evitar que las personas con discapacidad sean sometidas a tortura; lo que incluye investigar y sancionar la tortura. La omisión de esta obligación por parte del Estado y sus agentes es constitutiva de tortura psíquica y maltrato.
 **Protección de la integridad física y mental**	Arts. 15 y 17 CRPD; Decisión Comité CRPD 31.08.17	Toda persona con discapacidad tiene derecho a que se respete su integridad física y mental. Esto significa prohibir y sancionar el maltrato verbal, psicológico, físico y sexual.
 **Condiciones de vida**	Arts. 14, 15, 17 y 28 CDPD; Decisión Comité CRPD 18.06.14	El Estado debe asegurar un adecuado nivel de vida de las personas con discapacidad bajo su custodia, lo que implica: infraestructura adecuada y accesible, alimentación suficiente y vestido digno. La falta de estas condiciones es un trato indigno constitutivo de trato inhumano.
 **Goce del más alto nivel de salud e independencia**	Arts. 25 y 26 CDPD	El Estado debe asegurar que las personas con discapacidad mental institucionalizadas accedan a la salud, sean rehabilitadas y puedan mantener las capacidades para vivir en sociedad.

Un hito importante de esta última etapa es la aprobación en el año 2000, por parte del Ministerio de Salud (MINSAL), del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría,[10] el que no contemplaba mantener las camas para hospitalizaciones de larga estadía, es decir, aquellas que se extienden por más de 24 meses. En consecuencia, a partir de ese año la oferta psiquiátrica de larga estadía —resabio de la etapa del modelo manicomial— comienza a disminuir paulatinamente, aunque de manera sostenida.

En el primer reporte dirigido a la Organización Mundial de la Salud (OMS) el año 2006, sobre la implementación del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría, el MINSAL afirmaba lo siguiente respecto a la disminución de camas de larga estadía:

> A diferencia de la red de dispositivos de salud mental, los 4 hospitales psiquiátricos y la Clínica Gaete, han disminuido en un 22% el número total de camas durante los primeros 5 años de implementación del Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría. Esta disminución ha sido especialmente determinada por la disminución de camas de larga estadía (-38,5%), donde un número importante de sus usuarios han tenido acceso a programas de rehabilitación psicosocial y reinserción en sus familias o en hogares o residencias protegidas (OMS, 2006, p. 28).

La profundización de esta disminución de camas de larga estadía fue abordada en el segundo (y último) informe sobre la implementación del Plan Nacional, donde se señala:

> Las reducciones más acentuadas en estas camas se han producido en los hospitales El Peral, con una disminución a un número de camas 6,3 veces menor al número de camas del año 2000 (de 360 camas de larga estadía en ese año a 57 en el 2012), y en el Del Salvador, con una baja desde 40 camas en el año 2000 a 0 en el año 2005. En los otros hospitales psiquiátricos la disminución de camas de larga estadía ha sido menor, reduciéndose entre los años 2000 y 2012 en el Hospital Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak un número 2,8 veces menor (de 170 a 60 camas), en el Hospital Philippe Pinel a un número 2,4 veces menor y en la Clínica Raquel Gaete a 1,9 veces menor (OMS, 2014, p. 57).

La progresiva disminución de las camas de larga estadía es una acción consistente con las obligaciones adquiridas por el Estado en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad mental. En efecto, un principio de la CRPD es la inclusión social, la que encuentra su cristalización normativa en el artículo 19 de este instrumento, que trata el derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad. En virtud de esto, el Estado debe poner a disposición de las personas con discapacidad los servicios, dispositivos y la asistencia necesaria para facilitar su existencia y participación en la comunidad, evitando el aislamiento y la separación de esta.

Otra variación de las normas relacionadas con la salud mental, y que ha significado un avance en el resguardo de los derechos de las personas con discapacidad mental —aunque con reservas— es la publicación en 2012 de la Ley 20.584 que regula los derechos y deberes que tienen las personas en su atención en salud. Conforme a esta norma, el MINSAL debe asegurar la existencia y funcionamiento de una Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales (CONAPPREM) y de Comisiones Regionales de Protección, "cuya función principal será velar por la protección de derechos y defensoría de las personas con discapacidad psíquica o intelectual en la atención de salud entregada por los prestadores públicos o privados, sea en modalidades de atención comunitaria, ambulatoria, hospitalaria o de urgencia" (art. 29).

Las facultades más relevantes de la CONAPPREM, también reguladas en el artículo 29 de la Ley 20.584, son: promover, proteger y defender los derechos humanos de las personas con discapacidad psíquica e intelectual cuando estas sean o puedan ser vulnerados; revisar las indicaciones y aplicación de tratamientos invasivos e irreversibles; y examinar hechos que involucren la vulneración de derechos de las personas y muertes ocurridas durante la hospitalización psiquiátrica. Por su parte, las prerrogativas de las Comisiones Regionales de Protección son principalmente realizar visitas a las instalaciones hospitalarias psiquiátricas, supervisar la aplicación de tratamientos a las personas con discapacidad mental y recibir reclamos de los usuarios.

---

se fomenta la autonomía de las personas a través del desarrollo de sus habilidades sociales. Es así como los modelos de vivienda que facilitan la recuperación y la reintegración en la comunidad han demostrado tener una influencia positiva en el bienestar psicosocial general de los usuarios" (Tapia et al., 2014).

10 El Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría incluye la mayoría de los componentes que recomienda la OMS. Estos componentes son: desarrollo de servicios de salud mental comunitarios, optimización de hospitales psiquiátricos, desarrollo de un componente de salud mental en la atención primaria, participación de los usuarios y las familias, protección de los derechos humanos de los usuarios, igualdad de acceso a servicios de salud mental, entre otros (WHO, 2014, p. 35).

No obstante, tanto la CONAPPREM como las Comisiones Regionales —que están constituidas en todas las regiones del país, menos en la Metropolitana de Santiago—, al tratarse de organismos que funcionan al alero del gabinete ministerial de Salud, sin recursos propios y con escaso personal, podrían ver limitada su independencia y autonomía para asegurar un efectivo resguardo de los derechos de las personas con discapacidad mental.[11]
En este sentido, la Secretaría Ejecutiva de la CONAPPREM considera que un inconveniente importante que enfrenta esta institucionalidad administrativa de protección es que a la fecha aún no se constituye la Comisión Regional Metropolitana, "siendo la región que por su magnitud presenta la mayor cantidad de vulneración de derechos en la atención de salud mental".[12] Sobre las razones que explican esta omisión, la entidad manifiesta:

> La falta de voluntad política, la falta de recursos y también porque se estima que la CONAPPREM debería ocuparse de las tareas de la Comisión Regional, sin embargo son ámbitos de acción muy distintos, ya que la CONAPPREM cumple un rol rector, de vigilancia y de apoyo a todas las Comisiones Regionales del país, y estas últimas son las que van a terreno, efectúan visitas a los centros de salud mental y reciben directamente reclamos.[13]

Es importante considerar que, del presupuesto total de salud pública, se destina a salud mental un 2,16% el 2012 (el 2008 esta cifra representaba el 3,1%). Esta es levemente inferior respecto de los países de ingresos medio altos y menos de la mitad del porcentaje que destinan los países de ingresos altos, a los cuales pertenece Chile desde el 2013. A su vez, los hospitales psiquiátricos, al 2012, recibían el 16% del presupuesto de toda la red de salud mental (el año 2004 correspondía al 36%).[14] El que se distribuye de la siguiente forma: El Peral 10% (162 camas), Horwitz 55% (450 camas), Pinel 22% (325 camas) y El Salvador de Valparaíso 13% (79 camas; institución que no tiene unidad de larga estadía).

OBSERVACIÓN SOBRE CONDICIONES GENERALES DE VIDA Y TORTURA, OTROS TRATOS Y PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES EN UNIDADES DE LARGA ESTADÍA EN ESTABLECIMIENTOS PSIQUIÁTRICOS

Objetivos y metodología

Para monitorear la situación de los derechos humanos de las personas con discapacidad en unidades psiquiátricas de larga estadía, el INDH realizó un levantamiento de información en terreno, para el que se diseñaron cuatro instrumentos:

- Pauta de observación de las unidades de larga estadía;
- Encuesta de percepción aplicada a personas con discapacidad mental en unidades de larga estadía;
- Entrevista semiestructurada al equipo psicosocial y técnicos en enfermería de nivel superior (TENS); y
- Entrevista semiestructurada al director/a de Hospital o jefe/a de Servicio a cargo de la unidad de larga estadía.

Los insumos teóricos usados para el diseño de estos instrumentos fueron la CRPD, el Instrumento de Calidad y Derechos de la OMS —tanto la Herramienta de revisión de documentos y observación como la Herramienta de entrevista—, así como los recursos de World Network of Users and Survivors of Psychiatry (WNUSP).
La batería de instrumentos confeccionados fue revisada por tres expertos nacionales, investigadores y profesionales vinculados al quehacer médico en psiquiatría.[15] Luego de incorporar las sugerencias a su diseño, estos fueron pilotados en un centro de atención psiquiátrica de Santiago.
El trabajo de campo se realizó en el mes de septiembre de 2017 en los cuatro recintos psiquiátricos señalados, en sus unidades de larga estadía o equivalentes. En total se observaron siete unidades, se encuestaron 23 personas con discapacidad mental de dichos recintos, se entrevistaron a seis profesionales del área psicosocial, a seis TENS y a seis jefaturas de Servicio.
En el caso de las personas con discapacidad mental, dados los diagnósticos de base y su deterioro cognitivo, se optó por un muestreo intencionado con una cuota

---

11 El Comité CRPD en sus observaciones finales a Chile, del año 2016, recomendó que "se revise el mandato de la Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales y se asegure que la Comisión ejerza funciones de prevención y protección de tales derechos, en línea con la Convención" (párr. 34).

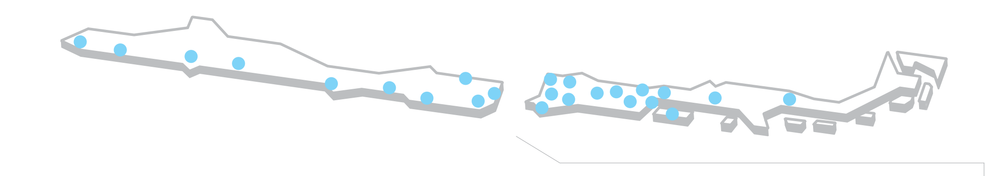
12 Entrevista efectuada el 26 de octubre de 2017 a los miembros de la Secretaría Ejecutiva de la CONAPPREM, Nina Horwitz, Patricia Martinoli y Miguel Rojas.

13 Ibídem.

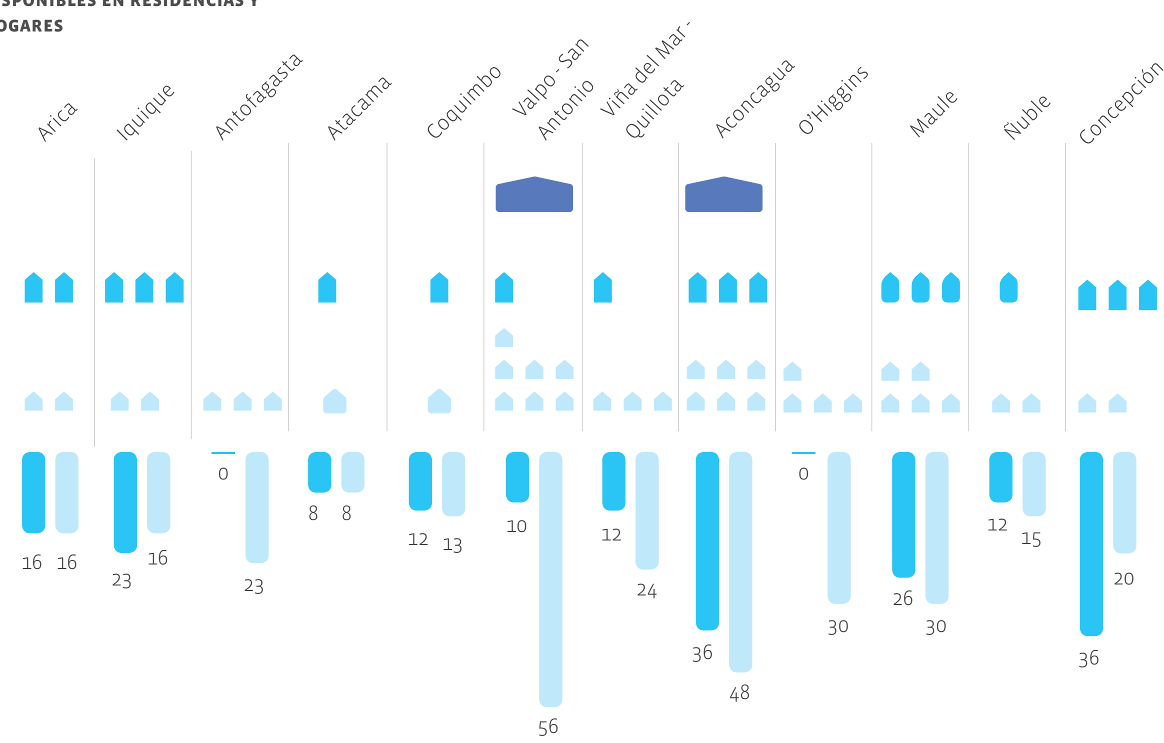
14 El resto del presupuesto se distribuye en 8% en hogares y residencias; 28% atención ambulatoria; 6% hospitales generales; 22% tratamientos de alcohol y drogas y el 20% en salud mental en atención primaria.

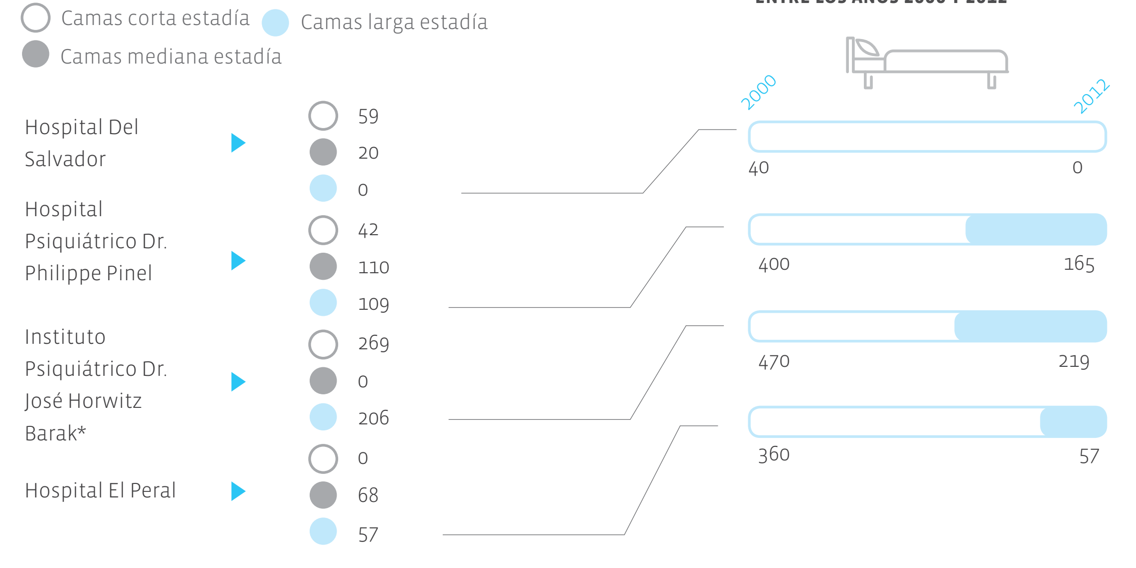
15 Los instrumentos fueron validados por el psiquiatra Alberto Minoletti, académico de la Escuela de Salud Pública, Universidad de Chile; la psicóloga Alicia Utillano, Unidad de Mediana Estadía, Hospital Del Salvador; y el psiquiatra José Luis Tejada, Centro de Salud Mental y Derechos Humanos, CINTRAS.

PANORAMA DEL SISTEMA DE SALUD MENTAL DEL SEGUNDO SEMESTRE DE 2016





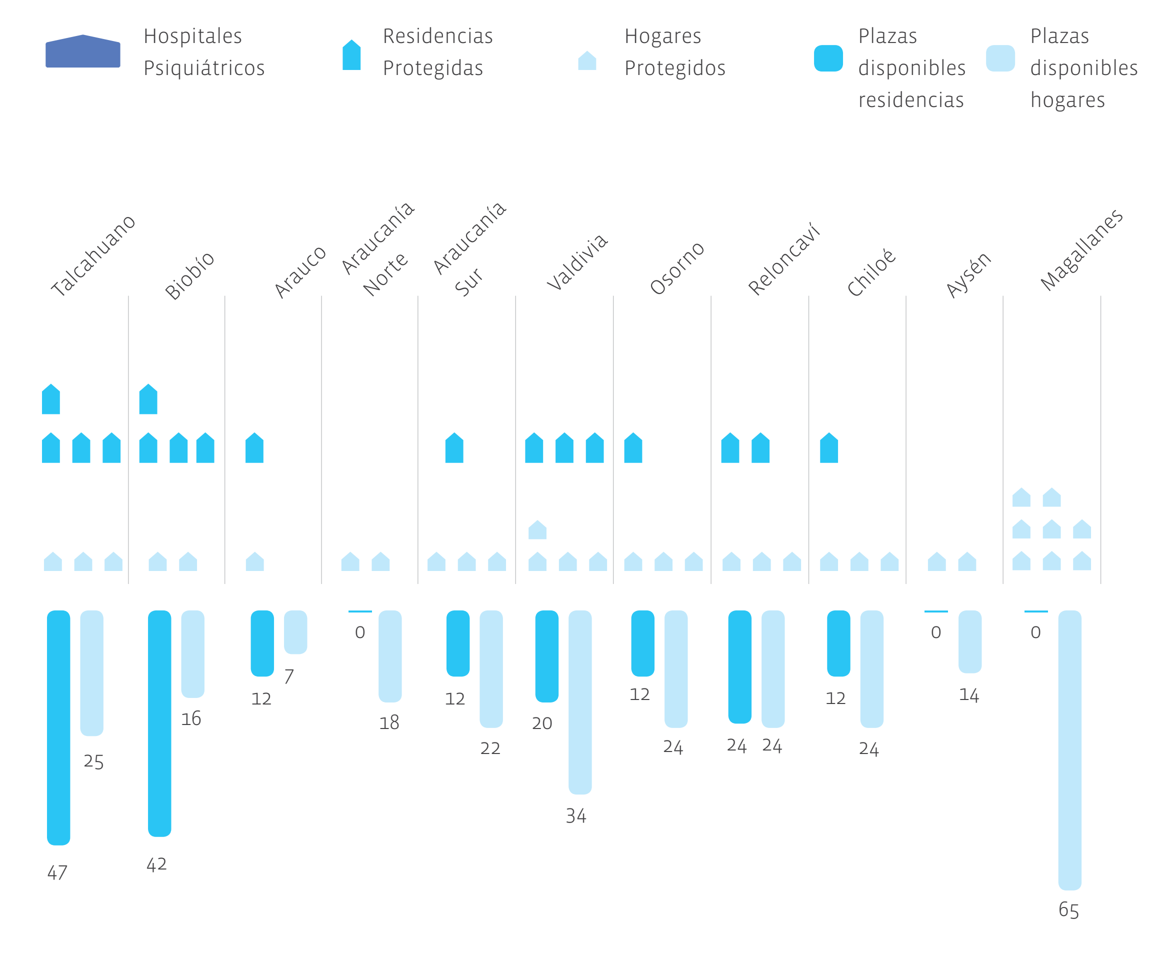




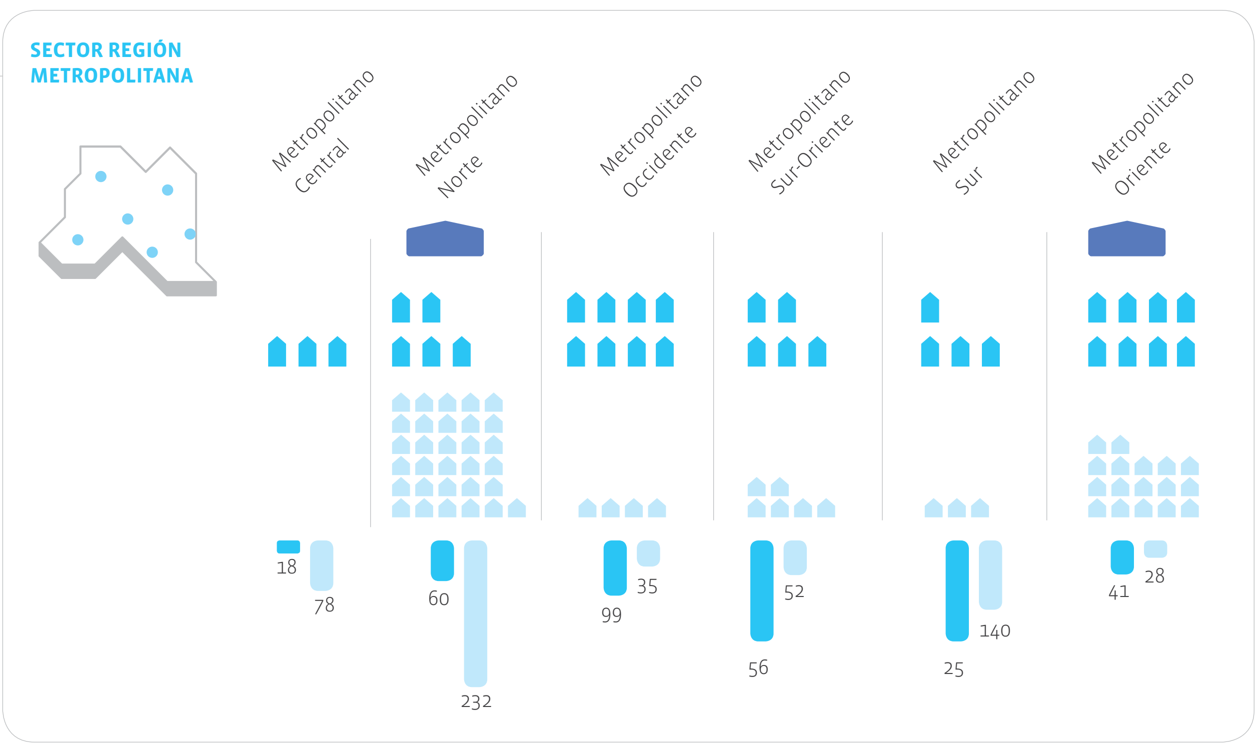
Fuente: Elaboración propia a partir de los datos proporcionados por la Unidad de Salud Mental de la Subsecretaría de Redes Asistenciales, Ministerio de Salud.

**Incluye Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete, Hospital de Extensión.*

***WHO, Informe WHO-AIMS sobre evaluación del sistema de salud mental en Chile, 2014.*



Hospitales Psiquiátricos
Residencias Protegidas
Hogares Protegidos
Plazas disponibles residencias
Plazas disponibles hogares
Talcahuano
Biobío
Arauco
Araucanía Norte
Araucanía Sur
Valdivia
Osorno
Reloncaví
Chiloé
Aysén
Magallanes
47
25
42
16
12
7
0
18
12
22
20
34
12
24
24
24
12
24
0
14
0
65



SECTOR REGIÓN METROPOLITANA
Metropolitano Central
Metropolitano Norte
Metropolitano Occidente
Metropolitano Sur-Oriente
Metropolitano Sur
Metropolitano Oriente
18
78
60
232
99
35
56
52
25
140
41
28

mínima de cinco personas por cada establecimiento. En aquellos recintos mixtos, dicha cuota se dividió, entrevistando la misma cantidad de hombres y mujeres. Además, para seleccionar a las y los encuestados, se recurrió a profesionales médicos, psicosociales y TENS de las respectivas unidades observadas, quienes ejercieron el rol de informantes clave, sugiriendo a las personas que tuvieran condiciones básicas de comprensión y atención para responder la encuesta.
Es importante señalar que todas las personas encuestadas fueron debidamente informadas de la finalidad del estudio y se obtuvieron los respectivos consentimientos informados para su participación.

Caracterización de las Unidades de Larga Estadía y las personas con discapacidad mental internadas en ellas [16]

Hospital Psiquiátrico El Peral

Al momento de la observación, había 51 personas con discapacidad mental en la Unidad de Larga Estadía de este hospital. El personal estaba compuesto por tres médicos psiquiatras (dos con jornada de 22 horas semanales y uno con 33 horas), un médico general (con 22 horas), tres enfermeros (cada uno a jornada completa), 15 asistentes de enfermería (que trabajan por sistema de turnos), dos trabajadores sociales (uno con jornada completa y otro con 22 horas), dos terapeutas ocupacionales (uno con jornada completa y otro con 22 horas), dos nutricionistas (con 11 horas cada uno), un fonoaudiólogo (con jornada completa) y dos kinesiólogos (con 16 horas cada uno).
En la visita al Hospital El Peral, también se tuvo que considerar la situación de los Módulos 4 y 8 que, a pesar de ser nominalmente parte de la Unidad de Mediana Estadía, en los hechos son secciones de larga estadía pues allí residen personas con discapacidad mental desde larga data. Estas personas, en su mayoría, presentan Trastorno del Espectro Autista (TEA) e ingresaron al hospital siendo menores de edad. En el Módulo 4 residen 23 personas y en el Módulo 8, habitan 22.
En el Módulo 4 trabajan un psiquiatra (con jornada de 33 horas semanales), un enfermero (con jornada completa), seis técnicos paramédicos (con sistema de turnos), un trabajador social (jornada completa), un terapeuta ocupacional (22 horas), nueve auxiliares de colaboración (con sistema de turnos), un kinesióloga (que comparte su jornada de 44 horas con el Módulo 8), un monitor de rehabilitación (jornada completa) y una educadora diferencial (jornada completa).
El equipo del Módulo 8 está compuesto por dos psiquiatras (33 horas semanales cada uno), un psicólogo (jornada completa), un enfermero (jornada completa), seis técnicos paramédicos (con sistema de turnos), un trabajador social (jornada completa), un terapeuta ocupacional (jornada completa), nueve auxiliares de colaboración (en sistema de turnos), un monitor de rehabilitación (jornada completa) y una educadora diferencial (jornada completa).

Instituto Psiquiátrico Dr. José Horwitz Barak

La Unidad de Larga Estadía del Instituto Horwitz está dividida en dos pabellones, en uno viven 25 mujeres y en el otro, 24 hombres.
En el pabellón de hombres trabajan tres psiquiatras (uno con 22 horas, y dos con 11 horas cada uno), un enfermera (jornada completa), nueve técnicos paramédicos (sistema de turnos), una trabajadora social (jornada completa para ambas unidades) y un kinesiólogo (15 horas).
El personal del pabellón de mujeres está compuesto por dos psiquiatras (con 22 horas cada uno), una psicóloga (22 horas), una enfermera (jornada completa), 15 técnicos paramédicos (en sistema de turnos), un terapeuta ocupacional (33 horas) y una kinesióloga (22 horas).

Clínica Psiquiátrica Raquel Gaete

En la Clínica Raquel Gaete, al momento de la visita de observación, había 119 mujeres con discapacidad intelectual, todas derivadas desde el Instituto Horwitz.[17]
En esta clínica trabajan dos psiquiatras (contratados a honorarios, que deben asegurar dos chequeos al mes por persona internada y atender las urgencias que se presenten), un médico general (también contratado a honorarios), cuatro enfermeros (que trabajan bajo distintas modalidades de jornada, de manera que se cubren turnos de lunes a viernes entre las 8 y las 18 horas, y entre las 18 y las 23 horas; también cubren los fines de semana y feriados; y entre las 23 y las 7 horas no hay enfermeros), 12 técnicos paramédicos, un terapeuta ocupacional (jornada completa), un nutricionista (jornada completa) y un kinesiólogo (22 horas).
De acuerdo a las bases de licitación pública, esta clínica recibe una subvención de 19.975 pesos (m/l) por día/cama,

16 Se solicitó la información presupuestaria de cada unidad observada, la que a la fecha de cierre del Informe estaba siendo confeccionada por los respectivos hospitales. Es importante señalar que este ejercicio supone un desglose que los centros no necesariamente manejan, pues a nivel presupuestario se usan glosas más generales.

17 De acuerdo a la resolución que adjudica la licitación pública a esta clínica, se considera un total de 122 cupos.

...“son diversos ingresos: hay intrahospitalarios, cuando no cumplen con los objetivos de otras unidades en virtud de su deterioro, así se busca que mantengan su desempeño para que puedan egresar a una residencia protegida. Otras causales son cuando otras áreas de la red derivan pacientes, es decir, desde otros hospitales”.

valor que sería similar a lo gastado diariamente por persona en los hospitales psiquiátricos públicos, al ser una prestación codificada de manera uniforme por FONASA.

Hospital Psiquiátrico Dr. Philippe Pinel

En el Hospital Philippe Pinel fueron observadas dos unidades en las que viven permanentemente personas con discapacidad mental: la Unidad de Larga Estadía propiamente tal, y la Unidad de Psicogeriatría. Esta última corresponde a una modalidad de atención dedicada a pacientes que fueron internados por un diagnóstico psiquiátrico de base, pero que con el paso del tiempo desarrollaron condiciones de salud relacionadas con el envejecimiento.

En la Unidad de Larga Estadía del Hospital Pinel hay actualmente 31 personas, 11 son mujeres y el resto son hombres. Todos están ahí en virtud de una internación administrativa, en tanto ninguno de los ingresos es de carácter voluntario. En esta Unidad trabajan un psiquiatra (que visita la Unidad dos veces por semana), un médico general (11 horas), un enfermero (44 horas), dos enfermeros que cumplen turnos de 12 horas, nueve técnicos paramédicos (con sistema de turnos), seis auxiliares (con sistema de turnos), un trabajador social (11 horas), un terapeuta ocupacional (22 horas) y un kinesiólogo (según se requiera).

En la Unidad de Psicogeriatría, por su parte, hay 37 personas (26 mujeres y 11 hombres). El personal de esta Unidad está compuesto por un psiquiatra (visita la Unidad según requerimiento), siete técnicos paramédicos (con sistema de turnos), tres auxiliares de servicio (por turno), un monitor (jornada completa), un terapeuta ocupacional (22 horas), un trabajador social (11 horas), una enfermera (jornada completa) y un médico general (visita la Unidad según requerimiento).

Causales de ingreso, estadía prolongada y egreso

Conforme a la información aportada por la jefa de la Unidad de Larga Estadía del Hospital El Peral,[18] la última persona ingresó en marzo de 2017. Respecto a las causas de los ingresos detalla que “son diversos: hay intrahospitalarios, cuando no cumplen con los objetivos de otras unidades en virtud de su deterioro, así se busca que mantengan su desempeño para que puedan egresar a una residencia protegida. Otras causales son cuando otras áreas de la red derivan pacientes, es decir, desde otros hospitales”.

18 Entrevista efectuada el 4 de septiembre de 2017 a Loreto Garay, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

La Jefa de Unidad indica que en los últimos 12 meses han egresado cinco personas, detallando solo los lugares de derivación de tres casos: "uno de ellos se fue a un dispositivo con el cual se tiene convenio (Fundación Rostros Nuevos); dos a la Unidad de Mediana Estadía, que es una unidad más exigente desde el punto de vista de desempeño y habilidades cognitivas. Ninguno ha ido a su casa, ya que no hay condiciones para su manejo".

La entrevistada precisa que la mayoría de las personas no tienen redes de apoyo, y cuando existe alguna clase de contacto, siempre es esporádico y no hay un apoyo efectivo que permita su salida del hospital. También indica que no existen otras alternativas otorgadas por el Estado para que estas personas puedan vivir insertos en la comunidad: "hay al menos 20 usuarios que podrían estar afuera, pero dado que las residencias están copadas no hay mucho que podamos hacer al respecto".

En el caso de la Clínica Raquel Gaete, la última persona ingresó el 16 de mayo de 2017. La coordinadora de la clínica[19] indica que la totalidad de sus usuarias "son derivadas por el Instituto Horwitz. Son pacientes que están durante un período allá y una vez que están compensadas, si no hay redes, se vienen a la clínica".

Ninguna persona ha egresado de la clínica en los últimos 12 meses. Solo se han producido fallecimientos en ese lapso (ocho pacientes), por consecuencias médicas somáticas y geriátricas.

En lo que respecta a las causales de "no-egreso", la coordinadora de la clínica indica que "gran parte de las pacientes no tienen familia, no tienen dónde estar, no tienen un techo. Una que otra ha egresado porque la familia ha estado presente y se han hecho cargo. También algunas pacientes se fueron a hogares protegidos. Hay pacientes que no se quieren ir de acá. También hay pacientes que son tan viejitas que necesitan otro tipo de cuidados, entonces ni las residencias ni los hogares protegidos son lugares donde les van a dar los cuidados que ellas necesitan, como atención de enfermería constante".

En el Instituto Horwitz, el último ingreso a la Unidad de mujeres es de junio de 2017, aproximadamente; y el último ingreso a la Unidad de varones fue por un traslado en abril de este mismo año desde otra Unidad del Instituto.

La jefa de la Unidad de Larga Estadía[20] indicó que las principales causales de ingreso guardaban relación con la condición de salud mental de las personas: "Son pacientes con patologías psiquiátricas crónicas, refractarios a los tratamientos, que no cuentan con redes de apoyo y que por su condición de salud mental no son capaces de ser autovalentes. Son completamente dependientes. Hay un buen grupo de pacientes geriátricos que tienen problemas médicos propios de la edad, ese es otro grupo. Tampoco tenemos donde enviarlos".

A esto agrega que no se han registrado egresos en los últimos 12 meses. Detalla que esta situación se explica porque "son pacientes que mantienen contacto con la familia, pero muy esporádico. Además, hay pacientes que requieren de cuidados constantes y no podrían otorgárselos en una residencia protegida. En la sección de varones hay un paciente que podría estar en una residencia, pero no hay vacantes. También hay una paciente que podría ir a una residencia, pero no tenemos vacantes. El sistema está taponeado, aunque quisiéramos hacer egresos no podemos, porque no hay dónde".

El último ingreso a la Unidad de Larga Estadía del Hospital Philippe Pinel data de 1992. El jefe de este dispositivo[21] indica que las principales causas de ingreso "es el abandono de los padres, de las familias, por trastornos orgánicos que no pueden ser tratados en las casas, episodios de violencia en la comunidad, muchas patologías refractarias[22] que llevaron a las personas a situación de calle y desde entonces quedaron internados".

El jefe de Unidad también indica que en los últimos 12 meses no se han registrado egresos, "porque las familias no se hacen responsables".

Según la información aportada por la jefa de esta Unidad de Psicogeriatría del Hospital Philippe Pinel, el último ingreso data de marzo de 2017, pero se trata de un traslado desde la Unidad de Larga Estadía (no hay otras causales de ingreso). Esto, pues se trata de "personas

19 Entrevista efectuada el 5 de septiembre de 2017 a Paola Campos, Coordinadora de la Clínica Raquel Gaete, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

20 Entrevista efectuada el 5 de septiembre de 2017 a Fresia Ulloa, jefa de la Unidad de Larga Estadía del Instituto Horwitz, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

21 Entrevista efectuada el 6 de septiembre de 2017 a Enrique Reyes, jefe de la Unidad de Larga Estadía del Hospital Phillipe Pinel, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

22 Las enfermedades mentales refractarias son aquellas que no responden a tratamientos farmacológicos y otras formas de intervención, tales como la depresión resistente al tratamiento, esquizofrenia refractaria y trastornos psicóticos refractarios.

más dependientes, más frágiles, con mayores riesgos. Por su edad avanzada no se producen egresos, además son pacientes sin redes de apoyo y sin familia".[23]

Sobre el ingreso y permanencia de las personas con discapacidad mental en las unidades de larga estadía, en la encuesta realizada, nueve de ellas refieren no querer estar en el hospital. Además, 16 personas dicen haber ingresado al establecimiento en contra de su voluntad. En este sentido, 21 de las y los encuestados dicen haber sido traídos por otras personas.

En relación a la seguridad percibida por las personas con discapacidad mental dentro y fuera del hospital, 16 refieren tener un lugar donde ir si es que fueran dados de alta, pero 10 de ellas señalan que correrían algún tipo peligro si tuvieran que dejar el hospital. Por su parte, 16 personas refieren que la unidad en que residen es un lugar seguro para ellas, aunque siete de ellas sienten que su seguridad ha sido afectada al interior de este centro hospitalario en algún momento.

Estos primeros datos obtenidos por medio de las entrevistas a jefes de unidad y encuestas aplicadas a las personas con discapacidad mental aportan datos de relevancia. En primer lugar, a pesar que desde el año 2000 en adelante las unidades y establecimientos de larga estadía no forman parte del Plan de Salud Mental y Psiquiatría, lo que significa que no se deberían registrar más ingresos a estas unidades, estos se siguen produciendo. Conforme a los datos levantados, solo en el Hospital Philippe Pinel no se han efectuado nuevos ingresos a partir de 2000. Asimismo, es motivo de preocupación que en los hechos las Unidades de Mediana Estadía funcionen como Unidades de Larga Estadía, pues de este modo se continúan institucionalizando personas con discapacidad mental en circunstancias que esto no debería seguir produciéndose.

Al respecto, el jefe del Departamento de Salud Mental de la Subsecretaría de Salud Pública indica que la permanencia de las Unidades de Larga Estadía se debe —sobre todo considerando el caso de las personas que actualmente están internadas pero que podrían egresar— a que "no hay una suficiente voluntad de [egresar a estas personas], todavía no se ha tomado la suficiente conciencia de que no es lo mismo vivir en una institución que vivir en una comunidad".[24] A esto agrega que "legítimamente mucha gente cree que las personas internadas viven bien y esto también es tranquilizador porque no amenaza la continuidad institucional; un ejemplo de esto fue lo que pasó después del terremoto del 2010, cuando dos hospitales psiquiátricos sufrieron daños similares en su infraestructura, y en un caso se decide potenciar el egreso de personas y los dineros de la reconstrucción se usaron en nuevas residencias protegidas, en sacar a más personas a la comunidad, y en el otro caso se decide reconstruir el edificio del hospital y no egresar a las personas".

Dentro de las causales de ingreso destacan el abandono de las familias, las complejidades orgánicas y médicas que requieren de cuidados especiales y constantes, y las condiciones económicas precarias de las mismas personas internadas. Asimismo, las causales para que estas personas no egresen y se inserten en dispositivos comunitarios guardan relación con la falta de redes de apoyo y la carencia de vacantes en hogares y residencias protegidas a las que podrían egresar las personas que hoy están en las Unidades de Larga Estadía y reúnen las condiciones para vivir en dispositivos comunitarios.

También existe una porción de personas que a consecuencia de alta dependencia que presentan, no cuentan con las condiciones para vivir en un hogar o residencia protegida, lo que muestra una brecha en el desarrollo de dispositivos insertos en la comunidad que den respuesta a las necesidades actuales de las personas con discapacidad mental que requieren de atención psiquiátrica y médica de un modo más intenso.

Por último, se observa la necesidad de crear dispositivos comunitarios de atención psicogeriátrica a los que puedan ser egresadas las personas con discapacidad mental que han envejecido en las unidades de larga estadía, que han desarrollado necesidades y condiciones relacionadas con el envejecimiento más que con su diagnóstico psiquiátrico de base.

Condiciones de vida

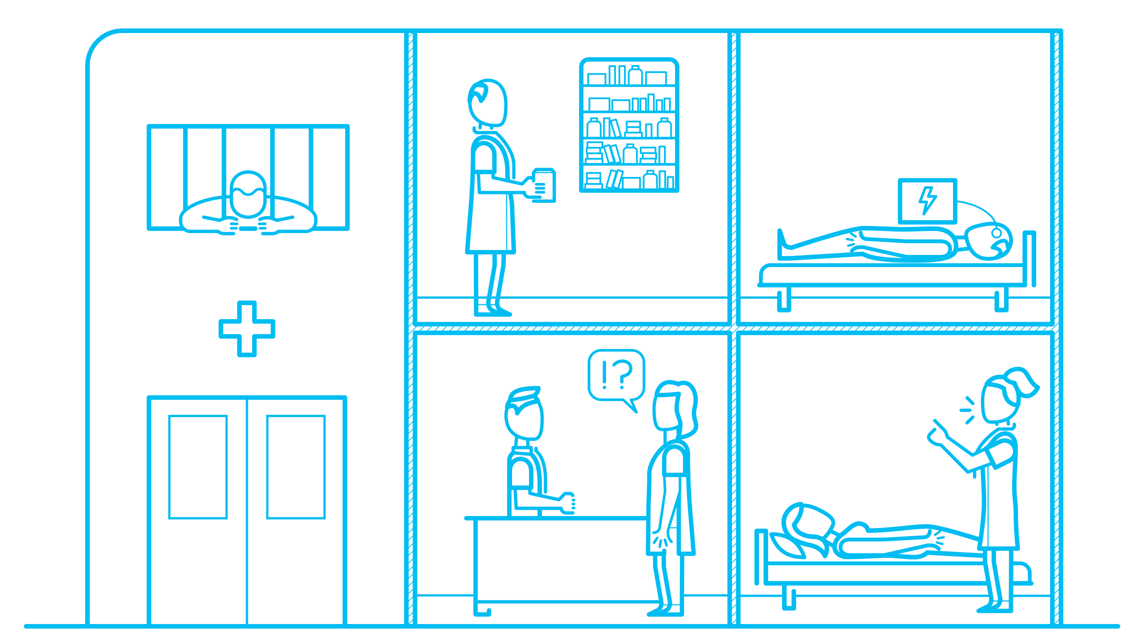
Puesto que las y los usuarios de unidades o establecimientos de larga estadía viven permanentemente en esos dispositivos, era necesario constatar sus condiciones de vida, conforme a lo dispuesto al artículo 28 de la CRPD, lo que incluye alimentación, vestuario y condicio-

23 Entrevista efectuada el 6 de septiembre de 2017 a Yasna Meza, Jefa de la Unidad de Psicogeriatría del Hospital Phillipe Pinel, conforme a la pauta de entrevista semiestructurada a director/a de hospital o jefe/a de servicio de unidad.

24 Entrevista efectuada el 25 de octubre de 2017 a Mauricio Gómez, jefe del Departamento de Salud Mental, Subsecretaría de Salud Pública, MINSAL.

RESULTADOS DE VISITAS A HOSPITALES PSIQUIÁTRICOS CON UNIDADES DE LARGA ESTADIA





Agresiones, catigo y victimización sexual

Agresiones

7 de 23

Pacientes encuestados/as dice haber visto a otro/a usuario/a siendo agredido/a o atacado/a por alguien del personal del hospital

5 de 23

Refieren haber sido atacado o agredido directamente por alguien del personal del hospital

- Tres de ellos refieren no haber recibido apoyo del hospital para superar la situación
- Cuatro de ellos reportaron que no se tomaron medidas para prevenir nuevos ataques o agresiones.

Victimización sexual

2 mujeres encuestadas dice haber visto que otro/a usuario/a fue atacado/a o abusado/a sexualmente por alguien del personal del hospital

1 Refirió haber sido directamente atacado/a y/o abusado/a sexualmente por un funcionario del hospital

Castigos

4 personas dicen haber vivido alguna situación que le trajo problemas y recibido algún tipo de castigo

10 personas refieren haber sido castigado/a de alguna forma

15 personas dicen haber visto a alguien siendo castigado/a de alguna forma

Calidad de vida

2 unidades visitadas no utilizaban sistema de calefacción acorde a la temperatura ambiental

2 unidades vistadas contaban con sistema de calefacción

2 unidades vistadas no contaban con implementos de seguridad para evitar accidentes

13 usuarios manifiestan estar preocupados por su salud física y consideran que requieren atención médica

15 usuarios refieren necesitar algún tipo de apoyo (emocional, económico, médico, psicológico, vestuario)

Encierro y contención

De los 23 usuarios encuestados

1 unidad registró el uso de contención farmacológica



4 unidades registró el uso de contención mecánica o física

10 Dicen haber sido encerrados a la fuerza en una sala de aislamiento o visto que le ha ocurrido a otros/as usuarios/as

6 Refieren haber recibido medicación a la fuerza

16 Señalan que fueron contenidos físicamente para calmar una crisis o visto esto en otros/as pacientes

Terapia electroconvulsiva

6 Usuarios/as refieren haber recibido esta terapia alguna vez

1 de ellas señaló haber recibido TEC a la fuerza

Administración de psicofármacos



De los usuarios encuestados

22 Recibe medicación para el tratamiento de su enfermedad psiquiátrica

18 Sabe en qué cantidad recibe dichos medicamentos, pero solo en relación al número de pastillas

9 Refiere haber sido inyectado a la fuerza o visto esta acción hacia otros usuarios

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en las 7 unidades de larga estadía del país.

nes residenciales adecuadas. El aseguramiento de las condiciones de vida en estos establecimientos, en atención a la decisión del Comité CRPD de la comunicación individual N° 8/2012 de 14 de junio de 2014 antes citada, es responsabilidad del Estado cuando las personas con discapacidad están bajo su custodia. En caso de que las condiciones de vida no sean adecuadas, pueden configurarse vulneraciones al derecho a la integridad personal, tanto física como mental, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 17 de la CRPD. Según la misma decisión del Comité CRPD, las precarias condiciones de cuidado personal y sanitario constituyen un atropello a la dignidad y un trato inhumano que vulnera el contenido de este artículo.

Para la verificación del objetivo previamente indicado, algunas preguntas del instrumento aplicado a las personas con discapacidad mental se referían a las condiciones de aseo y alimentación. Por otra parte, varios ítems que componían la pauta de observación tenían por objeto verificar condiciones de infraestructura e higiene de los diversos espacios.

Respecto a las condiciones de aseo e higiene personal no se detectaron mayores problemas. En este sentido, 22 de las y los encuestados refieren tener acceso a agua caliente para lavarse, 14 personas señalan tener acceso a ducha individual y 19 reportan tener acceso a útiles de aseo personal.

En virtud de la aplicación de la pauta de observación, todos los dormitorios de las unidades observadas contaban con iluminación natural y artificial suficiente; y con un sistema o mecanismo de ventilación.

De un total de siete unidades observadas, dos no contaban con sistema de calefacción; dos no utilizaban sistema de calefacción acorde a la temperatura ambiental; y dos no contaban con implementos de seguridad para evitar accidentes.

Dadas las características de encierro que viven las personas internadas la mayor parte del día, los espacios de recreación al interior de los edificios son también lugares importantes de observar. De este modo, las salas multiuso o de uso común fueron inspeccionadas por el equipo de observación, encontrando que todas las unidades contaban con al menos un espacio de estas características. Además, todas estas salas contaban con iluminación natural y artificial suficiente para el lugar; y sistema o mecanismo de ventilación. De un total de siete salas multiuso o de uso común, dos no contaban con sistema de calefacción; dos no utilizaban sistema de calefacción acorde a la temperatura ambiental; y dos no contaban con implementos de seguridad para evitar accidentes.

Pese a que las condiciones mencionadas anteriormente son relativamente positivas, resulta preocupante el estado de las salidas de emergencia e implementos de seguridad en las siete unidades observadas, pues en solo tres de ellas las puertas y/o salidas de emergencia funcionaban; en solo dos unidades los extintores tenían certificado de carga vigente; y en solo una unidad las luces de emergencia estaban operativas.

El segundo estándar observado sobre el derecho a un nivel de vida adecuado tiene que ver con el cumplimiento de requisitos sanitarios y de higiene por parte del hospital o clínica. Al revisar las condiciones de los baños de las unidades observadas, se encontró que tres de ellas cuentan con al menos un baño y el resto con más de un baño. Respecto a los inodoros, dos unidades cuentan con al menos tres inodoros y/o urinarios; el resto de las unidades observadas cuentan con más de tres inodoros y/o urinarios. En relación con las duchas, cuatro unidades cuentan con al menos tres duchas; el resto de las unidades cuentan con más de tres duchas. Sobre los lavamanos, una unidad observada cuenta con al menos tres lavamanos; el resto de las unidades observadas cuentan con más de tres lavamanos.

Por otra parte, todas las salas de baño e inodoros cuentan con iluminación suficiente, sistema o mecanismo de ventilación, y se encontraban limpios y sin mal olor. Dos salas de baño observadas no estaban separadas para hombres y mujeres. Todos los baños cuentan con agua fría suficiente para la cantidad de usuarios, sin embargo, ningún baño cuenta con agua caliente de acceso inmediato para todas las personas con discapacidad de la unidad. Solo un baño observado cuenta con utensilios de aseo e higiene de libre disposición.

Al revisar las condiciones de las cocinas, todas las unidades observadas cuentan con al menos una, las que disponen de iluminación suficiente para el lugar, sistema o mecanismo de ventilación, sistema de refrigeración para los alimentos, alimentos refrigerados y no refrigerados en buen estado. Todas las cocinas observadas estaban limpias, sin mal olor, con certificado de desratización, sanitización y desinfección al día.

Un tercer estándar observado para asegurar el derecho a un nivel de vida adecuado de las personas fue comprobar que a las personas con discapacidad mental se les brinde comida, agua potable para beber y ropa que se ajuste a sus necesidades y preferencias. Así, en cuanto a la alimentación recibida, 22 personas dicen acceder a agua limpia cuando lo requieren, 19 re-

De acuerdo a lo observado en las visitas a las unidades de larga estadía, en todas se evidenció un trato humano, digno y respetuoso por parte del personal hacia las personas con discapacidad mental. En ninguna de las unidades visitadas se observó a las personas siendo sometidas a algún tipo de abuso o maltrato verbal, físico, psicológico y/o emocional. Tampoco se registró algún tipo de abuso y/o descuido durante la observación en terreno.

fieren que las comidas son servidas a buena temperatura y preparadas con productos en buen estado.

Tratos crueles, inhumanos o degradantes

El abandono de las familias y el olvido social son algunos de los elementos que facilitan los abusos y el atropello a la dignidad humana de las personas que residen en un hospital psiquiátrico.[25] El valor de sus vidas se ve en ocasiones trastocado por el bajo nivel de empatía y conexión de quienes están a su cuidado, ya que no siempre son percibidos como sujetos de derecho, siendo sus testimonios anulados y ocultados debido a su diagnóstico psiquiátrico. Así, el buen trato institucional y de sus trabajadores hacia las y los usuarios resultan fundamentales en la protección y resguardo de los derechos humanos de quienes viven en hospitales psiquiátricos.

Un primer estándar a observar para el cumplimiento del buen trato es que las y los usuarios tengan el derecho a permanecer libres de abuso verbal, mental, físico y sexual, y de descuido físico y emocional, conforme a los artículos 1°, 2° y 16 de la CAT; los artículos 1° y 2° de la CIPST; y los artículos 15, 16 y 17 de la CRPD.

De acuerdo a lo observado en las visitas a las unidades de larga estadía, en todas se evidenció un trato humano, digno y respetuoso por parte del personal hacia las personas con discapacidad mental. En ninguna de las unidades visitadas se observó a las personas siendo sometidas a algún tipo de abuso o maltrato verbal, físico, psicológico y/o emocional. Tampoco se registró algún tipo de abuso y/o descuido durante la observación en terreno.

Sin perjuicio de lo anterior, en la encuesta realizada a las personas internadas, cinco de ellas refieren haber sido

25 Esta situación ha sido abordada por el Comité de los Derechos del Niño en su Observación General N° 9 titulada *Los derechos de los niños con discapacidad,* de 27 de febrero de 2007. A propósito de la prohibición de la violencia, los descuidos y el abuso, este Comité planteó que "[l]os niños con discapacidad son más vulnerables a todos los tipos de abuso, sea mental, físico o sexual en todos los entornos, incluidos la familia, las escuelas, las instituciones privadas y públicas [...]. Su vulnerabilidad particular se puede explicar, entre otras cosas, por las siguientes razones principales: b) Vivir aislados de los padres, de los hermanos, de la familia ampliada y de los amigos aumenta la probabilidad de los abusos" (párr. 42). Aun cuando en las unidades y establecimientos de larga estadía solo viven personas adultas, la cita del CRC es pertinente por: a) muchas de las personas que viven en tales unidades llevan más de una década allí, incluso desde la infancia o adolescencia; b) como se verá, una de las razones por las cuales las personas con discapacidad mental no egresan de las instituciones psiquiátricas es por la carencia de redes familiares. Entonces, el haber crecido apartados de la familia y otras redes de apoyo, sí es un factor que podría facilitar la comisión de tortura y otras formas del maltrato.

Los castigos aplicados ocurren por levantarse de la cama u orinarse en la noche, peleas entre los usuarios y pedir dinero a los visitantes externos a las unidades de larga estadía. Además, 10 de las personas encuestadas —de las cuales seis eran de un mismo recinto— refieren haber sido castigados de alguna forma; y 15 señalaron haber visto a otra persona de su unidad siendo castigado/a de alguna forma.

atacadas o agredidas directamente por algún integrante del personal; cuatro de estos reportes se concentran en uno de los recintos visitados. Solo dos personas, de una misma institución, manifestaron haber recibido apoyo para superar la situación, y solo un caso manifestó que la entidad tomó medidas para prevenir nuevos ataques o agresiones. Por otra parte, siete personas encuestadas dicen haber visto a otro usuario/a siendo agredido o atacado por algún integrante del personal institucional.

Respecto a la victimización sexual, una mujer internada refirió haber sido atacada sexualmente por un funcionario. En otro recinto hospitalario, dos mujeres encuestadas manifestaron haber visto que otra mujer fue atacada o abusada sexualmente por alguien del personal. Ninguno de estos casos fue denunciado en su oportunidad ante las autoridades, por lo que no se habrían tomado medidas de reparación y sanción en contra del abusador.[26]

En relación a tratos denigrantes, tres de las personas con discapacidad mental encuestadas refieren haber sido desnudadas en público como parte de un castigo, o visto que ello haya ocurrido a otras personas de sus unidades. Por su parte, cuatro personas encuestadas dicen haber vivido alguna situación que le trajo problemas y recibido algún tipo de castigo por ello dentro de la institución. De acuerdo a sus relatos, los castigos aplicados ocurren por levantarse de la cama u orinarse en la noche, peleas entre los usuarios y pedir dinero a los visitantes externos a las unidades de larga estadía. Además, 10 de las personas encuestadas —de las cuales seis eran de un mismo recinto— refieren haber sido castigados de alguna forma; y 15 señalaron haber visto a otra persona de su unidad siendo castigado/a de alguna forma. Las formas de castigo reportadas son: ser amarradas a la cama durante la noche, requisarles sus pertenencias, ser sometidas a una vigilancia más estricta por parte de funcionarios, privación de alimentos, traslado a sectores de la unidad de larga estadía en donde hay menos libertad ambulatoria, e incluso golpes.

Respecto a descuidos en atención médica, 13 de las y los usuarios refieren estar preocupados por algún aspecto de su salud física, que requiere atención médica. Entre las necesidades médicas no cubiertas, se reportan atenciones dentales y oftalmológicas.

26 Dada la gravedad de estos hechos, el INDH entregó los antecedentes a la CONAPPREM, mediante el Oficio 698, de 28 de septiembre de 2017, con el propósito de que se tomaran las medidas correspondientes para investigar los hechos, sancionar a los responsables y reparar a las víctimas.

Sobre otras necesidades insatisfechas, 15 de los y las usuarios encuestados manifiesta requerir algún tipo de apoyo, ya sea emocional, económico, de vestuario y/o psicológico.

Un segundo estándar observado para asegurar el derecho a la protección contra la tortura y tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, como también contra la explotación, la violencia y el abuso, es asegurar la utilización de métodos alternativos al aislamiento y contención para "atenuar el escalamiento" de crisis potenciales, conforme al artículo 2.1 de la CAT y el artículo 16 de la CRPD.

En todas las unidades observadas el personal del hospital señala utilizar métodos alternativos al aislamiento, siendo la contención ambiental —es decir, trasladar al usuario a un ambiente tranquilo— la principal alternativa reportada, seguida de la contención verbal y emocional. Sin perjuicio de lo anterior, en una de las unidades observadas se registró el encierro de una mujer en una sala de aislamiento involuntario. Esta persona se encontraba en una habitación individual encerrada bajo llave, sin calefacción, con una ventana pequeña enrejada que permitía la entrada de luz natural, sin agua potable ni baño, pues solo contaba con un WC portátil. Al momento de la observación se solicitó información al respecto, indicándose que ese espacio correspondía a su propia habitación y que estaba aislada de las demás por razones de seguridad, debido a las constantes agresiones entre pares que realizaba. A pesar de esta explicación, resulta preocupante la forma en que se realiza el aislamiento y la falta de transparencia al inicio de la vista —momento en que se informó al INDH la inexistencia de salas de aislamiento en esta clínica—, lo que fue desvirtuado al encontrar a esta persona en las condiciones descritas.[27]

Por otra parte, en las siete unidades observadas se registró el uso de contención farmacológica, siendo Lorazepam y Clonazepam los principales medicamentos prescritos, vía oral e inyectable. Además, en cuatro de las siete unidades observadas se registró el uso de contención mecánica o física. Dichas contenciones son utilizadas, en general, como último recurso, siendo monitoreados las y los usuarios constantemente cada 15-30 minutos, tal como estipulan los protocolos vigentes.

En la encuesta aplicada a las personas con discapacidad mental, 10 de ellas dicen haber sido encerrados a la fuerza en una sala de aislamiento o visto que esto le ha ocurrido a otras personas de su unidad; cinco de estos reportes corresponden a un mismo recinto hospitalario. Además, seis de las y los usuarios encuestados refieren haber recibido medicación a la fuerza para calmar una crisis o visto esta situación en otras personas. Asimismo, 16 usuarios/as señalaron haber sido contenidos físicamente para calmar una crisis o visto esto en otras personas; seis de estos reportes corresponden a un mismo recinto hospitalario.

En relación con la administración de psicofármacos,[28] 22 de las y los encuestados refieren recibir medicación para el tratamiento de su enfermedad psiquiátrica. Además, en 18 casos saben en qué cantidad reciben dichos medicamentos, pero solo en relación al número de pastillas, no acerca de la posología ni componentes del mismo. Si bien 16 de las y los usuarios dicen no haber sido amenazado para tomar algún medicamento, nueve de las y los encuestados refieren haber sido inyectados a la fuerza o visto esta acción hacia otras personas de su unidad.

Otro elemento observado relativo al estándar mencionado más arriba, dice relación con el no abuso de la aplicación de la terapia electroconvulsiva (TEC),[29] psicocirugía y otros procedimientos médicos que puedan tener efectos permanentes o irreversibles, sean estos realizados en el propio establecimiento o por deriva-

27 Este hecho también fue comunicado a la CONAPPREM mediante Oficio 698, de 28 de septiembre de 2017.

28 Considerando la complejidad que podría implicar el uso de la palabra "psicofármacos", la consulta fue complementada con preguntas auxiliares, formuladas en un lenguaje claro y concreto. En los casos en que se observaron mayores dificultades cognitivas, también fueron usados gestos de apoyo. Además, cuando se sabía de antemano el diagnóstico psiquiátrico, se preguntaba directamente a las personas si tomaban medicamentos para tratar el cuadro correspondiente.

29 En la TEC, un dispositivo de energía eléctrica envía impulsos al cerebro, a fin de causar una convulsión breve. Suele ser indicada para diagnósticos psiquiátricos graves cuando el paciente no ha presentado una evolución favorable con otros tratamientos. La Norma Técnica sobre la materia (MINSAL, 2000) actualmente vigente, indica que deben cumplirse con los estándares de la TEC modificada, es decir, ser practicada en un quirófano, el paciente debe estar bajo los efectos de relajantes musculares y anestesiado, a fin de evitar sufrimientos innecesarios. Desde el ámbito de los derechos humanos, la indicación de TEC ha sido cuestionada cuando no persigue fines terapéuticos, sino de mero control o disciplinamiento de las personas con discapacidad mental; críticas de la misma naturaleza se han dirigido a otros tratamientos y prácticas, como psicocirugías, contenciones y aislamientos. Así lo indicó el Comité CRPD en sus observaciones finales al informe inicial de Chile: "El Comité se encuentra profundamente preocupado por las evidencias de que en el Estado parte se lleven a cabo prácticas tales como: psicocirugías, tratamientos electroconvulsivos, aislamientos prolongados en celdas sin calefacción ni servicios básicos, contenciones físicas y otros tratamientos considerados crueles, inhumanos o degradantes, con el único propósito de "disciplinar" o "corregir conductas desviadas", a personas con discapacidad psicosocial" (párr. 33).

ción a otra entidad, los que pueden ser administrados solamente con el consentimiento libre e informado de las personas que lo recibirán.

Solo en uno de los establecimientos observados existe una sala para la aplicación de TEC. Respecto a esta sala, existen los consentimientos de las y los usuarios que se sometieron últimamente a dicha terapia, hay instrumental para la aplicación de anestésicos y relajantes musculares, cuenta con dosis de anestésicos y relajantes musculares para la TEC y además registro del personal médico anestesista.

Respecto al uso de TEC, seis de las y los encuestados refieren saber del uso de este procedimiento en otras usuarias y usuarios dentro de su hospital, y esta misma cantidad de encuestados refiere haber recibido dicha terapia alguna vez. Solo una persona señaló haber sido sometida a la fuerza para recibir esta terapia.

Un tercer estándar observado tiene relación con someter a las personas internadas a investigaciones médicas o científicas sin consentimiento, cuestión que se relaciona directamente con el artículo 15.1 de la CRPD, el que menciona expresamente que la realización de experimentos sin que medie una autorización libre e informado de las personas con discapacidad, es una forma de tortura. Sobre este derecho debe tenerse en cuenta también lo dispuesto en el artículo 25 de la misma Convención, en cuanto el Estado debe establecer la obligación de que los profesionales de la salud presten a las personas con discapacidad atención de calidad y sobre la base de un consentimiento libre e informado.[30]

Respecto a las psicocirugías, solo dos usuarios dicen haber sido sometidos a alguna operación de estas características dado su diagnóstico psiquiátrico. Ninguno de ellos fue intervenido a la fuerza.

Sobre la realización de estudios médicos y/o investigaciones científicas, solo un usuario refiere haber participado de alguna investigación de este tipo, quien no fue obligado a hacerlo, el médico le dijo que no había riesgo alguno y que no ocurriría nada perjudicial para su integridad.

CONCLUSIONES

Mediante este capítulo se ha querido ofrecer una perspectiva sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes hacia personas con discapacidad mental como una cuestión de derechos humanos. Como se señaló, además de la prohibición general de la tortura, en tanto norma de ius cogens, y las prohibiciones convencionales existentes en los sistemas universal y regional, la CRPD contiene una prohibición específica de la tortura en contra de este grupo de especial protección.

Es importante señalar que el Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría no contempla plazas de atención psiquiátrica de larga estadía, por lo que debería encaminarse hacia el cierre total de este tipo de dispositivos. Esta situación es coherente con las obligaciones adquiridas por el Estado de Chile en materia de derechos humanos de las personas con discapacidad, debiendo adoptar todas las medidas para que éstas vivan insertas en la comunidad, desarrollen sus habilidades y puedan mantener las condiciones necesarias para vivir de modo independiente. Sin embargo, mientras estos dispositivos sigan existiendo, es necesario visitarlos para verificar las condiciones bajo las cuales viven y son tratadas las personas con discapacidad mental que residen permanentemente en ellos.

Conforme a lo expuesto, un primer elemento de preocupación para el INDH es que, en la mayoría de los establecimientos visitados, se siguen registrando ingresos a las unidades de larga estadía, a pesar que desde el año 2000 en adelante este tipo de situaciones no debería producirse.

Entre las causales de no egreso de las y los usuarios de estos establecimientos, fueron mencionadas mayorita-

30 Sobre la regulación del consentimiento libre e informado en contextos de prestaciones de salud, destaca la Ley 20.584, conocida popularmente como Ley de derechos y deberes de los pacientes. Esta ley mantiene el principio del consentimiento informado por parte de los pacientes para someterse a procedimientos y tratamientos médicos. Sin embargo, considera la posibilidad de no requerir la manifestación de voluntad del paciente en ciertas situaciones en que la persona no se encuentre en condiciones de expresar su voluntad ni sea posible obtener el consentimiento de su representante legal, de su apoderado o la persona a cuyo cuidado se encuentre, por no existir o no ser habido. Esta ley en su párr. 8º trata en particular sobre los derechos de las personas con discapacidad mental, haciendo especial referencia al caso en que la persona no se encuentra en condiciones de manifestar su voluntad, en esta circunstancia las indicaciones y aplicación de tratamientos invasivos e irreversibles, como la psicocirugía o la esterilización con fines contraceptivos, deberán contar siempre con el informe favorable del comité de ética del establecimiento. El problema es que este aspecto de la ley limita el derecho de las personas con discapacidad a asentir libre e informadamente respecto a la aplicación de cualquier procedimiento médico, de acuerdo a lo dispuesto en la CRPD; en este sentido, el Comité CRPD ha recomendado al Estado de Chile revisar y derogar "las disposiciones que restringen el consentimiento libre e informado de todas las personas con discapacidad, incluyendo las que se encuentran declaradas interdictas y están bajo tutela, o quienes se encuentren institucionalizadas, y se adopten las regulaciones necesarias para el pleno ejercicio del consentimiento libre e informado, para actuar en todo tipo de intervenciones médicas o científicas".

riamente la falta de redes de apoyo familiar y la carencia de vacantes en hogares y residencias protegidas. Este aspecto es altamente preocupante para el INDH, pues a pesar de que el MINSAL definió, aunque sin plazos precisos, el cierre de estas unidades, no se han creado dispositivos que ofrezcan una alternativa residencial y médica para estas personas, en especial aquellas que tienen mayores niveles de dependencia. Sin perjuicio de esto, la creación de dispositivos de atención psiquiátrica insertos en la comunidad no es una obligación exclusiva de MINSAL, sino que también debe contribuir en este esfuerzo el Ministerio de Vivienda, para dar una solución habitacional, y el Ministerio de Desarrollo Social, para aportar los servicios y ayudas técnicas que sean necesarias para que estas personas mejoren su desempeño y puedan participar en la sociedad. Además, la ampliación de los dispositivos comunitarios debe tener en cuenta a aquellas personas que actualmente están internadas, pero no cumplen con el perfil para egresar a un hogar o residencia protegida, pues requieren apoyos y cuidados intensos. Por otra parte, están las personas que han envejecido al interior de las Unidades de Larga Estadía, cuyas necesidades se relacionan más con el desarrollo de condiciones somáticas o el deterioro propio de la edad, y no necesariamente con sus diagnósticos psiquiátricos de base.

De acuerdo a la información levantada en las visitas de observación, las condiciones residenciales en las que viven las personas con discapacidad mental en las Unidades de Larga Estadía son, en general, buenas. Los mayores motivos de preocupación fueron detectados en virtud de la aplicación de la encuesta de percepción a las personas con discapacidad mental, ya que develaron maltrato, castigos, abuso físico y sexual. En este sentido, destaca el caso de una persona que fue encontrada encerrada y aislada, en condiciones de habitabilidad indignas, el relato de una mujer abusada sexualmente y la develación de dos testigos de hechos de la misma naturaleza.

También es motivo de preocupación la alta frecuencia reportada de aplicación de castigos, lo que significa su naturalización y la aplicación de contenciones físicas y farmacológicas sin que se agoten otros medios menos lesivos, como la contención emocional y ambiental.

Para prevenir la tortura y otros tratos de similar naturaleza es fundamental que existan vías expeditas para denunciar, que se investiguen los hechos, y que se apliquen sanciones efectivas en caso de comprobarse la responsabilidad. Puesto que los pacientes de las unidades de larga estadía presentan un daño cognitivo profundo, sólo pueden canalizar denuncias verbalmente a través de los funcionarios de la misma unidad. Por este motivo resulta esencial que no se cuestione, en virtud de su diagnóstico psiquiátrico, la credibilidad de los pacientes y se establezca claramente la obligación de instruir investigaciones sumarias o sumarios administrativos, por la autoridad que corresponda, a fin de establecer hechos, responsabilidades y sanciones efectivas.

BIBLIOGRAFÍA

Cisternas, M. (2015). Desafíos y avances en los derechos de las personas con discapacidad: una perspectiva global. *Anuario de Derechos Humanos* (11).

INDH. (2011). *Informe Anual 2011. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.

INDH. (2012). *Informe Anual 2012. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.

INDH. (2014). *Informe Anual 2014. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.

INDH. (2016). *Informe Anual 2016. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago, Chile: Autor.

Minoletti, A., Rojas, G., y Sepúlveda, R. (2011). Notas sobre la historia de las políticas y reformas de salud mental en Chile. En M. Armijo, *La psiquiatría en Chile: apuntes para una historia*. Santiago: Royal Pharma.

Ministerio de Salud. (2000). *Plan Nacional de Salud Mental y Psiquiatría*. Santiago: Autor.

Palacios, A. (2008). *El modelo social de la discapacidad: orígenes, caracterización y plasmación en la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad*. Madrid: Grupo Editorial Cinca.

Quinn, G., y Degener, T. (2002). *Derechos Humanos y Discapacidad*. Nueva York / Ginebra: Naciones Unidas.

Tapia, C., Grandón, P., y Bustos, C. (2014). Relación entre el funcionamiento de un hogar/residencia para personas con trastorno mental severo, el apoyo social del cuidador y las habilidades de la vida diaria de los residentes. *Revista chilena de neuro-psiquiatría*, vol 52 (1), Santiago.

WHO. (2006). *Informe WHO-AIMS sobre Sistema de salud mental en Chile*.

WHO. (2014). *Informe WHO-AIMS sobre evaluación del sistema de salud mental en Chile*.


"NO QUEREMOS
QUE SAQUEN BRILLO
A NUESTRAS CADENAS
¡QUEREMOS
ROMPERLAS!"

Situación de los y las adolescentes en centros de privación de libertad administrados por el Estado

ANTECEDENTES

El Instituto Nacional de Derechos Humanos, (INDH o el Instituto) tiene como uno de sus ejes de gestión el trabajo enfocado en las vulneraciones de los derechos humanos de las personas que están bajo custodia del Estado que incluye a niños, niñas y adolescentes privados/as de libertad. Lo anterior implica una preocupación especial por los y las adolescentes en conflicto con la ley penal, en especial aquellos privados de libertad; esto en concordancia con los compromisos asumidos por Chile con los Objetivos de Desarrollo Sostenible:[1] Objetivo N° 3 “Garantizar una vida sana y promover el bienestar de todos a todas las edades”; y Objetivo N° 16 “Promover sociedades pacíficas e inclusivas para el desarrollo sostenible, facilitar el acceso a la justicia para todos y construir a todos los niveles instituciones eficaces e inclusivas que rindan cuentas”, preocupaciones que en el ámbito del Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente deben estar presentes. La necesidad de cambio de enfoque se recoge por ejemplo en la iniciativa tendiente a revisar la factibilidad de incorporar prácticas sistemáticas de justicia restaurativa, en el sistema de justicia juvenil.[2]

La reacción del Estado frente a los derechos de los y las adolescentes que infringen la ley tuvo un cambio de paradigma, al adecuar la normativa interna a los estándares exigidos por la Convención de los Derechos del Niño (CDN o la Convención),[3] estableciendo por primera vez un sistema penal diferenciado del adulto, cuyo marco normativo es la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente (LRPA)[4] y su Reglamento.[5] De esta forma, se creó un sistema

1 Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible, Chile, septiembre 2017, p. 51.

2 Ibídem p. 243: “También, en el ámbito del Sistema de Responsabilidad Penal Adolescente, se ha emprendido una iniciativa tendiente a revisar la factibilidad de incorporar prácticas sistemáticas de justicia restaurativa (mediación penal), cuyo objetivo fundamental es promover el proceso de la responsabilización de los ofensores adolescentes y favorecer la reparación del daño provocado a las víctimas de estos delitos, en concordancia tanto con los fines del sistema penal adolescente previstos en la Ley 20.084 como en la Convención sobre los Derechos del Niño. En este contexto, se ha firmado un convenio interinstitucional con el Ministerio Público y la Defensoría Pública, a efectos de desarrollar un proyecto piloto de mediación penal adolescente, el cual se está en implementación desde 2016”.

3 Promulgada mediante Decreto 830 del Ministerio de Relaciones Exteriores el 14 de agosto de 1990.

4 Ley 20.084 que Establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por Infracciones a la Ley Penal. Promulgada el 28 de noviembre del 2005, entrando en vigor el 18 de junio del 2007.

5 Mediante Decreto 1378 del Ministerio de Justicia, promulgado el 13 de diciembre del 2006 que aprueba Reglamento de la Ley 20.084 que Establece un Sistema de Responsabilidad de los Adolescentes por infracciones a la Ley Penal.

FLUJO DE INGRESO A CIP-CRC

LRPA

Ley de Responsabilidad Penal Adolescente
Ley 20.084

Regula el sistema de justicia juvenil en Chile (RPA)

Nacimiento

Desde los 14 años se es responsable penalmente por la comisión de delito

14 años

15 16 17

Imputable

18 años

Adulto

Tribunal de garantía puede decretar una medida cautelar durante el curso del proceso

Ingresan a

CIP
Centro de Internación Provisoria

Si se determinó la culpabilidad en el proceso judicial, serán condenados/as y se impondrá una sanción

CRC
Centro de Régimen Cerrado

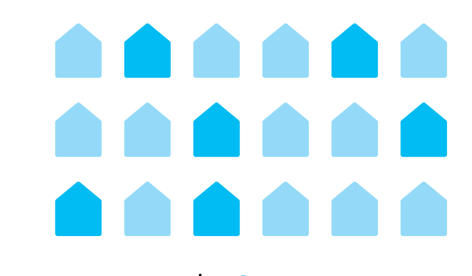
La medida cautelar personal más grave es el ingreso a un centro de internación provisoria (CIP)

El plazo máximo de internación provisoria es de 6 meses, ampliables excepcionalmente hasta 8 meses

Los y las jóvenes que pasan por un CIP, pueden ser absueltos o condenados

Un/a adolescente puede ser condenado hasta a 10 años de encierro.

"La sanción más gravosa es el encierro total en un centro de régimen cerrado (CRC). Esta debe usarse en última instancia"

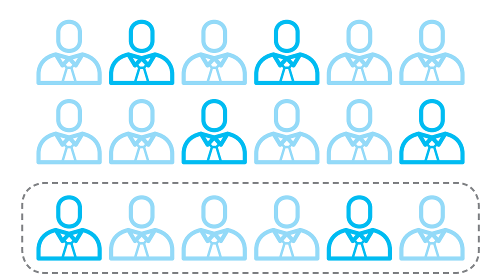


12 de **18** centros
indicaron **no** contar con **atención psiquiátrica** de SENAME

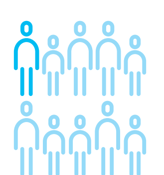


75,5% de los/as adolescentes dijo haberla necesitado

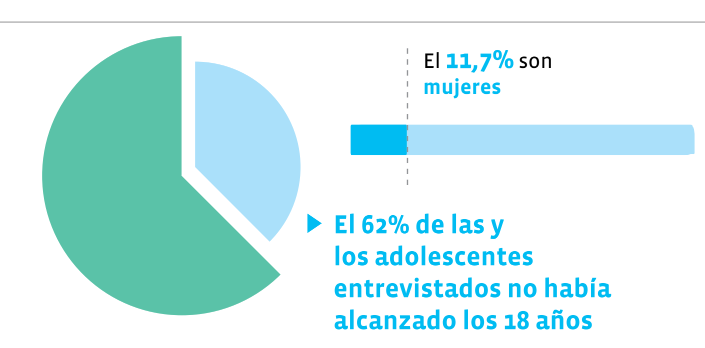
6 de **18** directores
indicaron ser **subrogantes** de su cargo



6 reportaron llevar en sus funciones **menos de 6 meses**



1 de cada **10** adolescentes pertenece a un **pueblo originario**



El **11,7%** son **mujeres**

El 62% de las y los adolescentes entrevistados no había alcanzado los 18 años



127

Jóvenes con sentencia absolutoria fueron sometidos a **internación provisoria** durante la tramitación de su causa, en los tres primeros años de implementación de la Ley 20.084

Fuente: DPP.



De los casos de maltrato reportados por los directivos de CIP-CRC a sus autoridades



95% no ha recibido retroalimentación desde el nivel central del SENAME (según lo reportado por directivos entrevistados)

683
Supuestos casos de maltrato

Casos no-retroalimentados	**648**
Casos retroalimentados	**35**

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

penal especial, basado en el pleno reconocimiento de la capacidad penal y los derechos procesales de los adolescentes y en las particularidades propias de su desarrollo, manifestadas en reglas especiales orientadas a su protección integral (UNICEF, 2010).

Este sistema se aplica a quienes, a la fecha de la supuesta comisión de un delito, tengan entre 14 y 18 años. Destaca la introducción de un abanico de posibilidades de intervención, que van desde las salidas alternativas, medidas cautelares[6] y sanciones[7]que los Tribunales de Justicia pueden dictar de acuerdo con cada proceso, cuyo cumplimiento puede ser en medio libre o privativo de libertad, debiendo ser esta última de uso excepcional.[8] Lo mismo con la medida cautelar de internación provisoria, que debe tener un uso proporcionado tal como lo indica la Convención.[9]

La utilización de la privación de libertad en adolescentes como último recurso es y ha sido uno de los nudos críticos del sistema,[10] advertido recientemente por el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (SPT) en su informe de visita a Chile el año 2016,[11] así como también ha sido advertido por el Instituto en Informes Anuales anteriores,[12] evidenciando la respuesta punitiva del sistema por el uso intensivo de la internación provisoria, la que se dispone en casos que finalmente determinan sanciones a cumplir en el medio libre, siendo un problema aún presente a 10 años de la puesta en marcha del nuevo sistema.[13]

La aplicación de las sanciones y medidas privativas de libertad lleva a que, en su conjunto, sean 1.471 los/as adolescentes vigentes en el sistema,[14] vinculados a alguna de las sanciones o medidas bajo encierro y custodia por parte del Estado. Sobre este grupo el Instituto este año realizó un estudio exploratorio, levantando información acerca de las condiciones de vida de los/as adolescentes en los Centros privativos de libertad, existentes en el territorio nacional, cuyos principales resultados se entregan en este capítulo.

A modo de contextualizar las visitas realizadas a estos Centros, se debe considerar que la administración de estos dispositivos a cargo de la ejecución de las medidas cautelares y sanciones privativas de libertad está entregada por ley, directamente al Estado a través del Servicio

---

6 De acuerdo con el artículo 155 del Código Procesal Penal (CPP), cuando en la primera audiencia se decida seguir adelante con el juicio, es posible que el fiscal solicite la aplicación de medidas, las cuales pueden ser ambulatorias, y en última instancia privativa de libertad. A su vez, el artículo 32 de la Ley 20.084 limita la aplicación de la internación provisoria a conductas que de ser cometidas por adultos corresponderían a crímenes, haciendo a su vez remisión a las medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal.

7 Artículo 6° y ss. de la Ley 20.084.

8 Artículo 47 de la Ley 20.084 "Las sanciones privativas de libertad que contempla esta ley son de carácter excepcional. Sólo podrán aplicarse en los casos expresamente previstos en ella y siempre como último recurso". En rigor, la determinación de privación de libertad obedece a parámetros enunciados en la ley, pero también a una ponderación y discrecionalidad del juez en el análisis de los antecedentes, con la única limitante de la pena probable, que es para delitos con pena de crimen. Esto en armonía al artículo 37 letra b de la CDN: "La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño se llevará a cabo de conformidad con la ley y se utilizará tan sólo como medida de último recurso y durante el período más breve que proceda".

9 Según señalan los artículos 32 y 33 de la Ley 20.084 y la CDN en su artículo 37: "La detención, el encarcelamiento o la prisión de un niño [...] se utilizará [...] durante el período más breve que proceda".

10 Un total de 127 jóvenes con sentencia absolutoria fueron sometidos a internación provisoria durante la tramitación de su causa, en los tres primeros años de implementación de la Ley 20.084. Esto según el Informe Estadístico "3 años de vigencia de la Ley de Responsabilidad Penal Adolescente" de la Defensoría Penal Pública, el cual está siendo actualizado y se espera su publicación para principios del año 2018.

11 El SPT constató que la privación de libertad no se aplicaba por el período más breve posible, ya que varios de los adolescentes estaban en el Centro por un período mayor de seis meses. Del mismo modo, se conocieron casos de niños que permanecieron en el centro en calidad de imputados por más de un año. Informe de SPT Visita a Chile: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte (párr. 107).

12 Sobre el incremento de medidas privativas de libertad y la "[...] oferta programática relativa a escolarización, resocialización y rehabilitación [que] requiere de importantes modificaciones" (INDH, 2010, págs. 127-128). Además, en el Informe Anual 2015 se expresa la preocupación del Comité de Derechos del Niño por resguardar el interés superior del niño evitando los riesgos de la privación de libertad.

13 Según un reciente estudio de la Dirección de Estudios de la Corte Suprema sobre aplicación de la Ley 20.084, persiste la problemática en este sentido, a pesar de la especialización de los tribunales lograda con los años: "En definitiva, considerando que dentro de las medidas aplicadas por los Juzgados, la relativa al artículo 32 de la Ley 20.084 (medida de internación provisoria en centro cerrado) debiese aplicarse como último término, se observa que tanto el modelo I como en modelo V presentan un porcentaje mayor en relación al decreto de otras medidas de tipo cautelar". Estudio Exploratorio sobre el Impacto de la Especialización en la Tramitación y Resolución de Causas de Responsabilidad Penal Adolescente" (2017, p. 87).

14 Según Boletín estadístico SENAME de 7 de agosto de 2017. Se incorpora este dato desde la sumatoria de adolescentes vigentes en sistema privativo de libertad; cerrado y semicerrado e internación provisoria, a la fecha de consulta.

Nacional de Menores (SENAME).[15] Los Centros privativos de libertad según la normativa son de tres tipos:[16]

a. Centros Semi Cerrados, (CSC), dispuestos para el cumplimiento de la sanción de internación en régimen semi cerrado,
b. Centro de Internación Provisoria, (CIP); en los cuales se cumple la medida cautelar de internación provisoria en el caso de que un/una adolescente esté siendo investigado/a por la supuesta comisión de un delito, y
c. Centro de Régimen Cerrado, (CRC), dispuestos para cumplir la sanción de internación en régimen cerrado.

Estos dos últimos, los Centros de Internación Provisoria y los de Régimen Cerrado —que en Regiones funcionan ambos en una misma infraestructura, no así en la Metropolitana— constituyen los dispositivos punitivos más intensos que contempla el actual sistema de responsabilidad penal adolescente en nuestro país, por ser una instancia de encierro absoluta; los Centros de Régimen Cerrado son lugares donde un/a adolescente puede pasar desde 5 hasta 10 años de su vida.[17] La privación de libertad prolongada, y desde corta edad, implica un tipo de socialización diferente, ya que, en un dispositivo de encierro, el adolescente sufre una pérdida importante del entorno habitual, aislados de la sociedad (Goffman, 1994), de la familia y el grupo de pares, por eso los efectos de la pena de prisión en la vida de una persona se proyectan más allá del período de encierro, contribuyendo a incrementar y agravar su desarraigo social y la desvinculación familiar,[18] teniendo en cuenta su especial etapa de desarrollo y la percepción del tiempo intensificada (Piaget, 1978).
Las condiciones en que se encuentran los y las adolescentes en estos Centros privativos de libertad y los hechos que han marcado el sistema negativamente fueron tratados en el Informe Anual 2016 del INDH, donde se alertó de las principales afectaciones de derechos detectadas en estos Centros según las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros (CISC),[19] que tiene entre sus funciones asesorar a las autoridades en el debido respeto de los derechos de los adolescentes y de sus condiciones de vida al interior de los CIP CRC.[20] De las actas emitidas por las CISC analizadas, se extrajeron hechos que significaban maltrato hacia los y las adolescentes, consistentes principalmente en el uso de la fuerza, abuso de poder y agresiones físicas por parte de Gendarmería de Chile (GENCHI); casos de abuso sexual y agresión física por parte de educadores de trato directo (ETD); utilización de celdas de separación como instancia de castigo y como segregación en casos de amenazas o conflictos entre adolescentes; ausencia o incumplimiento de protocolos conjuntos entre Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores; falta de supervisión e injerencia de los directores de Centros de SENAME a las intervenciones directas de Gendarmería de Chile; traslados, allanamientos y faltas de seguimiento a las denuncias de maltrato; entre otras irregularidades (INDH, 2016).

MARCO CONCEPTUAL

La evidencia da cuenta que los y las adolescentes privados de libertad en Chile, en un altísimo porcentaje presentan consumo problemático de drogas, provienen de barrios vulnerables y familias en situación de riesgo social, facilitando hacer de la criminalización de la pobreza una constante en nuestro sistema penal (Codoceo, Ampuero, & Pérez, 2016). Para imponer la privación de libertad como sanción, es importante saber que, para el caso de los y las adolescentes, las sanciones acordes a la normativa vigente tienen como finalidad que estos y estas se responsabilicen por el delito cometido, al mismo tiempo que puedan reinsertarse en la sociedad.[21] Esto implica la obligación de implementar programas efectivos de reinserción en la sociedad y prevención de su retorno al sistema penal (Beloff, 2016).

15 SENAME externaliza otras medidas a los Organismos Colaboradores Acreditados, OCA, tales como capacitación, actividades recreativas, etc.

16 Artículo 43 de la Ley 20.084.

17 La condena llega a 10 años, cuando se le unifican varias sanciones de régimen cerrado, teniendo ese tope. Según el artículo 18 de la Ley 20.084: "Límite máximo de las penas privativas de libertad. Las penas de internación en régimen cerrado y semicerrado, ambas con programa de reinserción social, que se impongan a los adolescentes no podrán exceder de cinco años si el infractor tuviere menos de 165 años, o de diez años si tuviere más de esa edad".

18 Ver "Estudio Acerca de los Efectos de la Privación de Libertad en Jóvenes Infractores a la Ley Penal", Facultad de Psicología, Universidad de Buenos Aires, Argentina.

19 Comisión establecida por artículo 90 de Reglamento de la Ley 20.084, integrantes y funciones en artículo 90 y 91 respectivamente.

20 Artículo 91 letra a) del Reglamento Ley 20.084, que refiere como fin de las visitas a los centros de cada región el "asesorar", lo que deja dos preguntas: 1.- Conocer y evaluar el impacto de dichas asesorías; 2.- La ausencia normativa de la función de fiscalización, y facultades de exigir y monitorear mejoras.

21 Artículo 20 de la Ley 20.084.

Estando privados de libertad los y las adolescentes infractores, deben ser protegidos en sus derechos, con la aplicación efectiva y adecuada de las normativas internacionales[22] y nacionales en materia de justicia juvenil. Esto implica analizar tanto las regulaciones vigentes y sus diversas formas de aplicación por parte de los operadores del sistema, como sus comportamientos concretos que muchas veces se naturalizan, y se interpretan como reglas de funcionamiento habitual (Cruz Parcero, 2006). Los Centros de Internación Provisoria y los Centros de Régimen Cerrado, si bien son dispositivos dispuestos por el Estado para perseguir un fin resocializador, en la realidad, debido a la normalización de prácticas, pueden llegar a ser espacios de maltrato, de sanciones crueles y humillantes que no hacen más que agravar el castigo extremo ya impuesto con la sanción penal en sí misma (INDH, 2013).

Los resultados que se expondrán a continuación muestran algunas de esas prácticas naturalizadas, que contravienen el principio del interés superior del niño, plasmado tanto en la Convención como en la Ley sobre Responsabilidad Penal Adolescente,[23] lo que deriva en malos tratos hacia adolescentes y una importante permisividad de dinámicas carcelarias, que tanto en adultos como en adolescentes resultan vulneradoras, entendiendo que estas dinámicas vulneradoras, inscriben y recalcan la asimetría permanente a la que ya se encuentra sometido el o la adolescente que debe permanecer encerrado en este tipo de dispositivo (Daroqui, 2012).

El Comité de los Derechos del Niño (CRC), en su última Observación al Estado de Chile, manifestó que le preocupa que: “Los centros de internamiento se gestionen a menudo como prisiones juveniles, no existan programas especialmente diseñados para la rehabilitación y la reintegración de los niños en conflicto con la ley y no se disponga de los recursos necesarios para ofrecer servicios básicos de salud, educación y formación profesional”.[24] En este mismo sentido el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes en su visita a uno de estos Centros privativos de libertad del país, expresó su preocupación por las múltiples alegaciones corroboradas en varias entrevistas de allanamientos violentos a las celdas por parte de los gendarmes a cargo de la seguridad del Centro, a veces en presencia o con aquiescencia de los funcionarios del Servicio Nacional de Menores. Estos allanamientos se producirían como una forma de castigo colectivo después de la infracción cometida por uno de los menores. Los adolescentes describieron golpes con mano abierta y puños, puntapiés con botas militares, uso de gas pimienta en los ojos, insultos y órdenes de hacer sentadillas. Algunos incluso mostraron huellas de golpes en la espalda y ropa rota como resultado de un allanamiento que habría ocurrido en la víspera de la visita. El Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes puso de manifiesto que esto, combinado con la vulnerabilidad del menor, constituirían hechos de tortura y malos tratos y violarían las normas internacionales aplicables al tratamiento de los menores privados de libertad. Además, los menores entrevistados desconocían si existía un mecanismo para presentar quejas contra el abuso y el castigo en el marco de los allanamientos.[25]

El Instituto señaló ya en su primer Informe Anual, que los y las adolescentes que permanecen privados de libertad por disponerlo un tribunal de justicia, se encuentran en una relación de dependencia, subordinación y custodia respecto del Estado; y agregó que esa condición de encierro y de aislamiento de la sociedad, los hace susceptibles de ser víctimas de abusos y de negligencias (INDH, 2010). Alarma por tanto que informes tan recientes como los del Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros

22 El corpus iuris internacional en justicia juvenil parte con la Convención sobre los Derechos del Niño, y otros tratados de DD.HH. que incorporan normas de protección a la infancia y/o privados de libertad. Además están las normas contenidas en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores (las Reglas de Beijing), las Reglas de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad (las Reglas de La Habana), las Directrices de las Naciones Unidas para la Prevención de la Delincuencia Juvenil (las Directrices de Riad), las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (las Reglas de Tokio), las Directrices de Acción sobre el Niño en el Sistema de Justicia Penal (las Directrices de Viena), los Principios Básicos de las Naciones Unidas sobre el Uso de los Programas de Justicia Restaurativa en Materia Penal, las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos, las Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes (las Reglas de Bangkok), y los Principios y Directrices de las Naciones Unidas sobre el Acceso a la Asistencia Jurídica en los Sistemas de Justicia Penal. Las Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño en particular la Observación General N° 10. Desde el sistema regional, como instrumento internacional especialmente diseñado para la justicia juvenil, debe sumarse la Opinión Consultiva de la Corte IDH N° 17.

23 Artículo 3° de la CDN; Artículo 2° de la Ley 20.084.

24 Comité de Derechos del Niño, Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, párr. 85, letra c. CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015.

25 Informe de SPT Visita a Chile 2016: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte. Párrafo 104.

Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, del Comité de los Derechos del Niño, o de las Comisiones Interinstitucionales de Supervisión de Centros Privativos de Libertad, anteriormente citados, evidencien la persistencia de este tipo de vulneraciones, justificando aún más, la necesidad de un estudio de carácter nacional, que evidencie si se trata de prácticas aisladas, o corresponden a una realidad más permanente en el tiempo y en estos lugares.

Este deber de garante resulta evidente cuando los factores de vulnerabilidad aumentan, como es el caso de las adolescentes mujeres recluidas en estos Centros, quienes enfrentan dificultades derivadas no solo de su condición de reclusas, sino de la discriminación que enfrentan como mujeres. El Informe Anual 2010 del Instituto, ya advertía sobre la discriminación que sufrían las mujeres privadas de libertad, en atención a que desde el Estado no se había priorizado mejorar las condiciones carcelarias de estas (INDH, 2010). Y si bien existen proyectos legales,[26] que buscan mejorar las condiciones de vida de estos/as adolescentes, en pos del resguardo de sus derechos y del cumplimiento de los estándares internacionales de derechos humanos por parte del Estado, persiste la preocupación para con los y las adolescentes recluidos pertenecientes a pueblos originarios, jóvenes migrantes, niñas[27] y madres adolescentes.

SOBRE EL ESTUDIO EXPLORATORIO DEL INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS EN LOS CENTROS DE INTERNACIÓN PROVISORIA Y DE RÉGIMEN CERRADO, CIP-CRC

Relevancia y objetivos del estudio

Este estudio surge de la preocupación y observación del funcionamiento de estos Centros, donde han existido casos de graves incidentes, tales como incendios, motines, riñas, suicidios, homicidios, denuncias de tortura y/o malos tratos, entre otros, además de lo evidenciado en este sentido por el INDH en 2016 y los organismos de supervisión nacional e internacional.[28] El INDH por su parte ha sido receptor de denuncias sobre casos de torturas[29] y/o malos tratos sufridos por adolescentes que permanecen al interior de estos Centros, lo que sumado a otros factores,[30] impulsó a indagar sobre los procedimientos que se usan al interior de estos Centros y como vivencian las y los adolescentes dichas prácticas.

El objetivo estuvo centrado en indagar en cómo son tratados los/las adolescentes que se encuentran cumpliendo medidas y/o sanciones privativas de libertad en estos Centros y los distintos procedimientos que se usan en su interior.

El estudio tuvo un carácter exploratorio y buscó detectar las prácticas o formas de funcionamiento, que directa o indirectamente puedan generar riesgo o formas de tortura y/o malos tratos respecto de los y las adolescentes recluidos en los Centros de Internación Provisoria y de Régimen Cerrado. También se quiso conocer las dinámicas con que, tanto directivos del Servicio Nacional de Menores, como los jefes de Destacamento de Gendarmería de Chile, implementan los ámbitos reglamentarios que se relacionan con el trato a los adolescentes.

Metodología

Trabajo de campo

Se realizó el levantamiento de información primaria de manera directa por parte de los profesionales del Instituto, en todos los CIP-CRC del país, a través de visitas oficiales, que fueron coordinadas técnicamente desde la Unidad de Estudios, la que diseñó, sistematizó y analizó los instrumentos especialmente para este estudio. Se aplicaron tanto a jefaturas de SENAME y de Gendarmería, como a los y las adolescentes recluidas en estos Centros. Se visitaron los 18 CIP-CRC que funcionan en las 15 regiones del país, abarcando la totalidad de los Centros a nivel nacional. Estas visitas fueron realizadas en una mis-

26 Proyecto que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10584-07), presentado el año 2016, a septiembre de 2017 en segundo trámite constitucional; Proyecto que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil (Boletín Legislativo 11174-07), presentado también este año 2017, y a septiembre de 2017 en primer trámite constitucional.

27 Ver tesis doctoral de la Dra. Marcela Aedo, respecto a la invisibilización de las adolescentes en el sistema penal, con un análisis particular de las adolescentes infractoras de ley penal en Chile.

28 Como los ya enunciados informes del SPT 2016 y CRC 2015.

29 Ver listado de acciones judiciales en https://www.indh.cl/destacados/causas-judiciales/

30 Ausencia del INDH en las Comisiones CISC, la falta de incidencia de estas, la coherencia en la priorización del trabajo en infancia y adolescencia bajo custodia del Estado que ha definido esta gestión como prioritaria para el INDH, la directa relación con la implementación del MNPT, entre otros, son los factores que permitieron la aprobación de este estudio exploratorio por parte de Dirección y el Consejo de INDH, que aprobó el índice de Informe Anual 2017 según consta en acta N° 357 de 8 de mayo de 2017.

CIP-CRC EN LA PRENSA

23 marzo

RADIO BÍO BÍO
Riña en centro del SENAME de Tiltil culmina con varias personas apuñaladas



28 junio

RADIO BÍO BÍO
Motín deja 2 funcionarios lesionados en centro del SENAME de Cholchol



24 febrero

RADIO COOPERATIVA
Adolescente fue apuñalado en el tórax durante una pelea al interior de un Centro del SENAME (CIP-CRC Limache)



28 junio

RADIO BÍO BÍO
Incendio de cabaña en Centro de Menores Las Gaviotas de Valdivia

2017



Febrero · Marzo · Abril · Mayo · Junio

ma semana,[31] de manera simultánea e intempestiva, como es lo óptimo en observaciones de estas características. El ingreso a los Centros no tuvo inconvenientes, se recibió un buen trato por parte de funcionarios y funcionarias de SENAME y de Gendarmería y hubo una buena disposición a la colaboración en el desarrollo de la visita, conociendo la mayoría de los directivos, el mandato legal del Instituto Nacional de Derechos Humanos que permite ingresar a estas instancias privativas de libertad sin mediar autorizaciones de por medio.

Muestra e instrumentos aplicados

Los tres instrumentos aplicados tuvieron validación experta[32] y pilotaje previo.[33] Se aplicaron tres tipos de encuesta en cada Centro, dirigidas al director/ra de SENAME a cargo del Centro; a la o el jefe de Destacamento de Gendarmería del Centro; y a los y las adolescentes que voluntariamente estuvieron dispuestos a participar de la instancia de investigación.[34] En el caso de las jefaturas entrevistadas, tanto de SENAME, como de Gendarmería de Chile, se logró entrevistar al 100%. Para el caso de las encuestas aplicadas a adolescentes, al ser este un estudio de carácter exploratorio, se realizó un muestreo por cuotas,[35] de tipo no probabilístico[36] de los/as ado-

---

31 Las visitas fueron realizadas el día 28 de agosto de 2017, donde fueron visitados 11 centros de manera paralela en todo el país, siendo visitados el resto de los centros los días 31 de agosto y 1 de septiembre de 2017.

32 Validó como experto PhD Guillermo Sanhueza, docente de la Universidad de Chile, que diseñó e implementó la primera encuesta de percepción y calidad de vida penitenciaria en Chile en más de 75 cárceles a nivel nacional.

33 Realizado en la sección juvenil de Puente Alto, regida por la misma Ley 20.084, y con jóvenes que vienen de CIP-CRC.

34 Se realiza un diseño de tamaño muestral para cada centro, acorde a la cantidad de jóvenes según el sistema de internación (CIP-CRC).

35 Corresponde a un muestreo de tipo cualitativo o no probabilístico, utilizado frecuentemente en los estudios exploratorios, que busca ser símil del muestreo estratificado. Dada su naturaleza, no es posible extrapolar sus hallazgos a la población total, calcular exactamente el margen de error ni el nivel de confiabilidad de los resultados, pero sí tener un acercamiento al comportamiento de la población de estudio a través del control de las variables de estratificación. En este caso particular, permitiría tener una aproximación a las prácticas vinculadas a la tortura, y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes que ocurren en los CIP-CRC del país.

36 Dado que la población es finita (menos de 10 mil casos), obtener una muestra representativa implica necesariamente la selección de muestras



3 julio

RADIO BÍO BÍO
Motín deja 2 funcionarios lesionados en centro del SENAME de Cholchol



15 julio

RADIO BÍO BÍO
Incendios intencionales, motines y drogas: SENAME remueve a director de centro en Valdivia (CIP-CRC Las Gaviotas)



17 julio

T13.CL
La cárcel de menores de SENAME por dentro (CIP-CRC Tiltil)



27 julio

LA TERCERA
Funcionarios del SENAME llevan 40 días en paro por rechazo a nueva modalidad de atención (CIP-CRC San Bernardo)

31 julio

RADIO BÍO BÍO
Adolescente denuncia atentado sexual en centro del Sename (CIP-CRC Talca)

11 agosto

RADIO BÍO BÍO
Suspenden a dos educadores de centro del SENAME en Valdivia por maltrato a adolescentes (CIP-CRC Las Gaviotas)

15 agosto

RADIO BÍO BÍO
Amarran y amenazan a funcionarios de centro del Sename durante motín en La Araucanía (CIP-CRC Cholchol)



30 agosto

DIARIO EL CENTRO
Fiscalía imputará cargos por hurto contra Director del CIP-CRC Talca

8 septiembre

RADIO BÍO BÍO
Investigan denuncia por presunta relación entre educadora y menor del SENAME en Los Ríos (CIP-CRC Las Gaviotas)

16 octubre

RADIO BÍO BÍO
Indagan presunto intento de suicidio grupal en Centro de Internación del SENAME (CIP-CRC Coronel)



2018

Julio *Agosto* *Septiembre* *Octubre* *Noviembre*

lescentes, según modalidad de atención (CIP o CRC) y región. Los/as 98 adolescentes encuestados/as a nivel nacional, 11 mujeres y 87 varones, fueron seleccionados/as mediante el método de paso sistemático,[37] que corresponde a una forma similar al azar, que se puede realizar manualmente y de manera sencilla, disminuyendo las posibilidades de error y evitando el sesgo de autoselección que tiene la consideración de voluntarios/as. Como resguardo de ética metodológica, en todas las entrevistas se firmó previamente consentimiento o asentimiento informado según correspondiera, y se contó con apoyo psicológico, el cual no fue necesario utilizar en ninguna de las visitas.

Conociendo la problemática en terreno: Análisis de resultados

Cada uno de los instrumentos aplicados, aportó información sobre las formas de funcionamiento al interior de los CIP-CRC, revelando prácticas que de manera directa o indirecta están produciendo vulneraciones de derecho en los/as adolescentes recluidos en estos recintos. Debido a la importante y abundante información levantada en este estudio, los resultados que se entregarán serán una selección, acorde a los objetivos de este Informe, presentados de manera sintética y priorizada.[38]
En esta oportunidad, se entregan resultados agrupados por indicadores de alerta de vulneraciones de derechos, o bienes jurídicos que se encuentran en situación de riesgo según los resultados obtenidos.[39] Si bien todos los ítems están interrelacionados, esta agrupación permite visualizar las preocupaciones priorizadas para este capítulo.

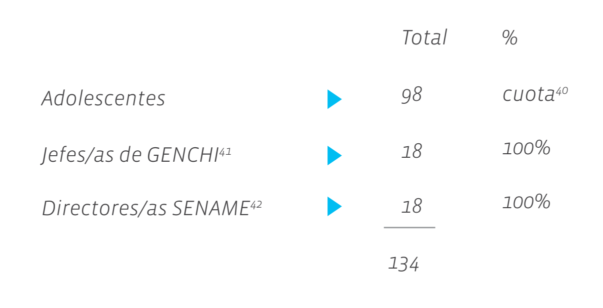
más grandes, lo que está fuera del alcance del presente estudio.

37 El muestreo sistemático es un tipo de muestreo que es aplicable cuando los elementos de la población sobre la que se realiza el muestreo están ordenados. Se basa en tomar muestras de una manera directa y ordenada (p.e. listado o nómina) a partir de una regla numérica.

38 Se trabajará en entregar una publicación integral con el desarrollo de este estudio exploratorio, a modo de contribuir con sus resultados, al constante trabajo de mejora del sistema RPA nacional.

39 Acorde a los objetivos propuestos en el estudio, se realizó el análisis exploratorio de los datos y se analizaron las relaciones entre las variables estudiadas.

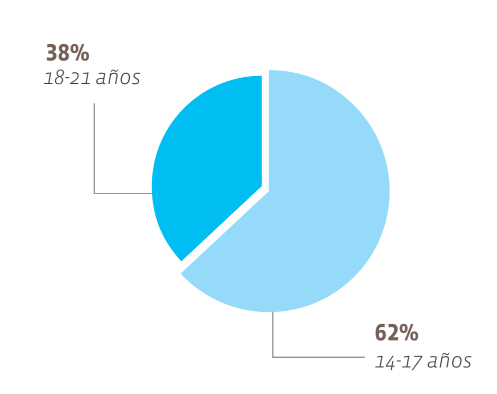
TOTAL ENTREVISTADOS



	Total	%
Adolescentes	*98*	*cuota*[40]
Jefes/as de GENCHI[41]	*18*	*100%*
Directores/as SENAME[42]	*18*	*100%*
	134	



EDAD ADOLESCENTES



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

Se analizarán los resultados en las siguientes categorías de análisis:

- Aspectos generales respecto de los CIP-CRC y los/as adolescentes recluidos/as.
- Organización y regulaciones necesarias para la intervención.
- Prácticas vulneradoras y/o degradantes.
- Mecanismos de denuncia ante hechos de tortura y/o malos tratos: Necesidad de actuación y prevención.

Aspectos generales de los CIP-CRC y los/as adolescentes recluidos/as

El trabajo en terreno nos entregó datos tanto de los Centros, como de la caracterización general de los y las adolescentes entrevistadas a nivel nacional, existiendo variables a las que se les debe otorgar especial atención debido a la condición de doble vulnerabilidad de ciertos grupos.
A la privación de libertad, se suma el ser mujer y adolescente, adolescentes pertenecientes a pueblos originarios, y ser menores de 18 años.[43] Sobre la edad, el 62% de las y los adolescentes entrevistados no había alcanzado los 18 años, solo el 38% era mayores de edad (la población de los CRC tiene mayoritariamente más de 18 años).
El 10% de las y los entrevistados se identificó como perteneciente a un pueblo originario, específicamente Diaguita, Quechua y Mapuche. Las problemáticas que han enfrentado los/as adolescentes mapuche recluidos/as en estos Centros, han sido de público conocimiento; basta recordar el caso del adolescente que debió activar mecanismos de denuncias por malos tratos sufridos dentro del CIP-CRC Cholchol, ocurrido en 2013,[44] y el emble-

40 Al no ser probabilístico, se designaron cuotas por centro para poder levantar la información primaria que se requería, no siendo correcto analizar comparativamente con el porcentual total de adolescentes presentes en los centros al momento de la visita.

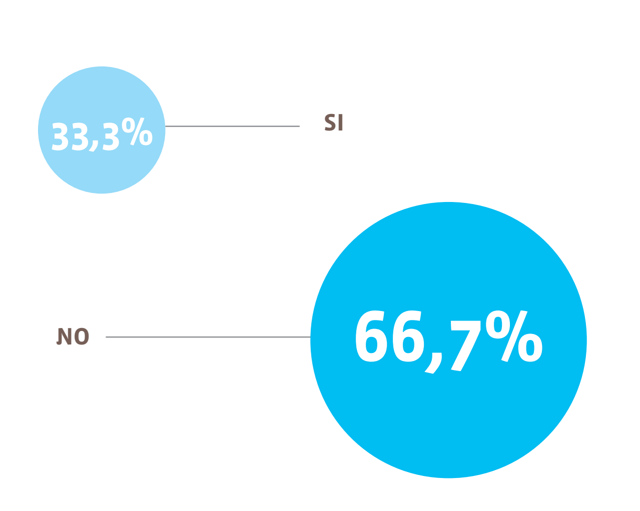
41 Se incluyen Jefaturas de Gendarmería titulares, suplentes y subrogantes.

42 Se incluyen Direcciones de SENAME titulares, suplentes y subrogantes.

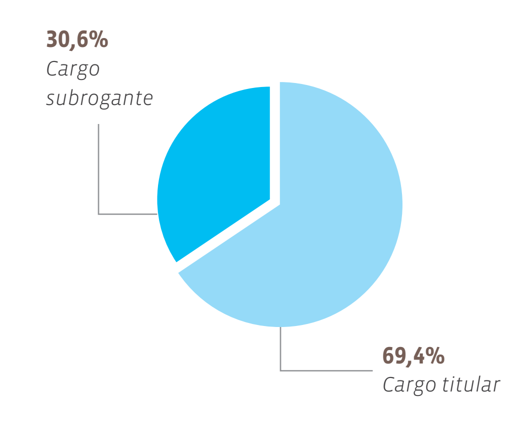
43 Al no ser una muestra probabilística no es un dato estadístico válido de proyección de población nacional de estos grupos en específico, pero si un dato importante que evidencia la efectiva presencia de estos grupos con necesidades especiales de protección, que se agrava al ser sometidos a encierro en un sistema penal.

44 El año 2013 un adolescente denunció a una funcionaria del CIP-CRC de Cholchol "vulneró mis derechos intimidándome, amenazándome y presionándome para que asistiera, utilizando groserías y frases discriminatorias como 'huacho de mierda' y 'pendejo' vulnerando además mi intimidad al revisar mis pertenencias personales y sacar de la celda en que me encuentro un elemento sagrado para mi pueblo, mi Makuñ (manta), sin mi permiso y paseándose por toda la enfermería con esta. También me amenazó, diciéndome que, si no salgo por las buenas, tendrá que ser por las malas, con ayuda del grupo Antimotines de Gendarmería".

¿EL CENTRO POSEE PSIQUIATRA PROPIO?



JEFATURAS TITULARES Y SUBROGANTES



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

mático caso del adolescente Luis Marileo Cariqueo, por largo tiempo recluido también en el CIP-CRC de Cholchol, el año 2010, en el marco de la aplicación de la cuestionada Ley Antiterrorista, siendo aún menor edad. Luis Marileo fue absuelto después de más de un año privado de libertad, al comprobarse el montaje de un oficial de inteligencia de Carabineros para inculparlo a él y otros comuneros.[45]

Otro grupo históricamente discriminado ha sido el de las mujeres: un 11,2% de quienes respondieron la encuesta fueron mujeres, porcentaje concentrado en la región metropolitana. La falta de condiciones idóneas y dignas, que tomen en cuenta las especiales necesidades de las niñas y adolescentes detenidas (Aedo, 2014), necesidades reconocidas por el derecho internacional,[46] es una de las graves deficiencias detectadas, recogidas desde el relato de las mismas adolescentes y/o directivos de los recintos. La visita realizada en regiones dejó en evidencia que esta falta de espacios especialmente diseñados y destinados a las mujeres, así como la falta de atención especializada, genera graves afectaciones a las adolescentes recluidas, entre estas: la imposibilidad de usar patios o espacios abiertos por estar ocupados por adolescentes varones; la no existencia de alternativas acordes a las necesidades de hombres y mujeres; la usencia de dinámicas de intervención conjunta; o la no participación en actividades por riesgos de seguridad, que operan como excusas injustificadas y trato discriminatorio por ser mujeres. Ninguno de los Centros visitados, cuenta con una infraestructura pensada y diseñada para recibir mujeres y proteger sus derechos, lo que expresa la deficiencia del Servicio a cargo, para garantizar las normas especiales sobre mujeres, contenidas en el párrafo 8° del Título V del Reglamento de la Ley 20.084.[47]

45 L. Marileo fue condenado por homicidio el año 2014, obtuvo el beneficio de la libertad condicional en octubre del 2016, en parte por sus años de prisión cuando adolescente. Murió baleado en el fundo El Encino junto a P. Gonzalez, en un supuesto asalto para robar caballos fina sangre.

46 Reglas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de las Reclusas y Medidas No Privativas de la Libertad para las Mujeres Delincuentes (las Reglas de Bangkok).

47 Artículos 92 a 103 del Reglamento de la Ley 20.084 contiene reglas específicas respecto a las especiales necesidades de las adolescentes en el sistema de justicia juvenil, entre estas, la necesidad de establecimientos y personal especializado, normas en caso de maternidad, prohibición de sanciones disciplinarias a embarazadas entre otras.

Organización y regulaciones necesarias para la intervención

De la aplicación de encuestas a las jefaturas de ambos Servicios, se pudo alertar sobre ciertas formas de organización deficiente, que afectan de manera directa e indirecta la efectiva garantía de derechos de los adolescentes bajo su custodia. Entre estas, se destaca el alto porcentaje de subrogancias y la movilidad en los cargos directivos, sobre todo, en los dependientes de SENAME, que también se observa con los/as profesionales de trato directo, afectando tanto la oferta programática que debiese cubrir cada uno de los Centros y así como las evaluaciones de avances en los planes de intervención de cada adolescente, la continuidad de cursos educativos y de capacitación.

Al momento de la visita, 6 de los 18 directores/as y 5 de las 18 jefaturas de destacamento de estos Centros privativos de libertad, indicaron ser subrogantes y por tanto no titulares en sus cargos, inestabilidad que se suma al 33% que reportó llevar en sus funciones menos de seis meses. Ante ciertas consultas, los/as entrevistados/as no disponían de toda la información, esgrimiendo como justificación los constantes cambios de Dirección.[48] A esto se suma el cambio inminente de dos directores, habiendo uno de estos presentado su renuncia al momento de la visita, y otro notificado de su eventual traslado.

La titularidad de los cargos es un factor determinante al momento de dirigir entidades de estas características, donde el conocimiento del lugar al que se llega a trabajar toma un tiempo razonable, sumado esto a la necesidad de establecer las confianzas necesarias para ejercer el liderazgo requerido y el necesario conocimiento de los y las adolescentes que tendrá bajo su responsabilidad.

Otro punto que destacar en este indicador de riesgo es la no especialización de los/as funcionarios/as de SENAME acorde al modelo de atención. El personal de un mismo Centro trabaja tanto en la modalidad CIP; donde los/as adolescentes en el contexto de una investigación deben ingresar por orden del tribunal a cumplir la medida cautelar de internación provisoria, amparados por el principio de presunción de inocencia, así como también se desempeñan en la modalidad CRC; instancia donde los/as adolescentes ingresan por haber sido condenados/as a cumplir una sanción privativa de libertad. Jurídicamente ingresar a internación provisoria, más allá de que se es todavía considerado/a inocente versus ingresar a cumplir una condena de régimen cerrado, difiere absolutamente; las eventuales acciones de intervención son distintas, las redes externas que se deben establecer respecto a cada modalidad son otras, así como las necesidades inmediatas y la proyección en los tiempos de permanencia en cada una de las modalidades son también distintas. Esto fue detectado en la mayoría de los centros encuestados, visualizándose una división más bien de funciones administrativas en la región metropolitana, lo cual no necesariamente conlleva una especialización en la intervención de parte de los/as funcionarios/as.[49]

También resulta preocupante lo observado en ambas modalidades de atención, CIP y CRC respecto de los/as funcionarios/as contratados/as y quienes efectivamente se encontraban desempeñando labores el día de la visita. Se manifestó espontáneamente por los y las directores/as de Centro como por jefaturas de Gendarmería de Chile que, más allá de los feriados y turnos, hay un alto número de licencias médicas de funcionarios/as.[50]

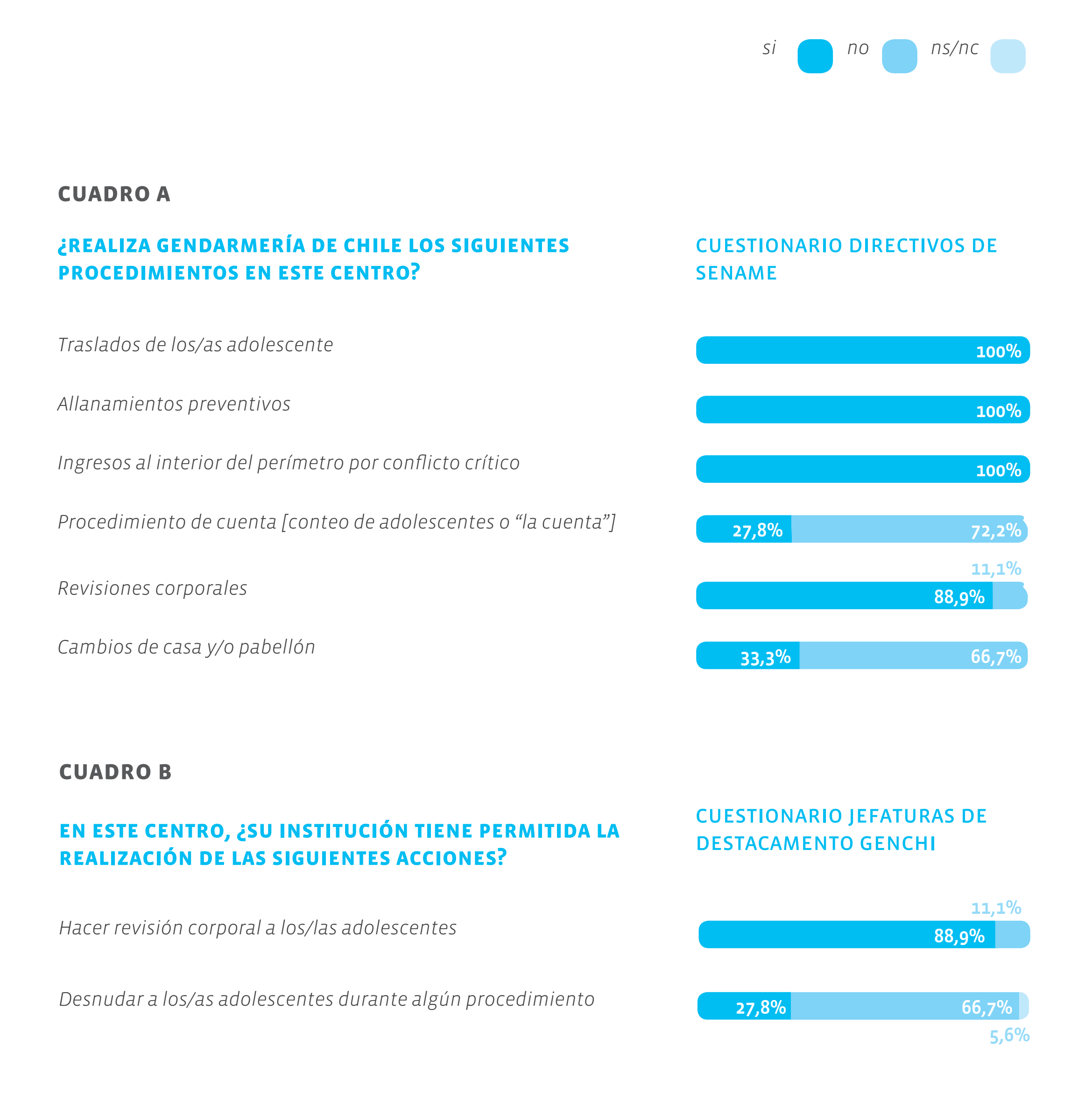
La falta de personal fue evidenciada por varios de los y las directoras de SENAME, quienes señalaron tener problemas al momento de la distribución de turnos o ante la necesidad de especialistas, siendo el dato más alarmante la falta de personal médico, agravándose en la necesidad de atención psiquiátrica, donde 12 de los 18 Centros indicaron no contar con dicho recurso profesional, contratado por SENAME. El apoyo psiquiátrico es una necesidad como acompañamiento al proceso de intervención. Se confirma esto al levantar en el terreno que los y las adolescentes encuestados/as refieren haber necesitado dicha atención.

La privación de libertad intensifica la respuesta emocional en la adolescencia. La ansiedad, la angustia, las crisis de pánico o los cuadros depresivos afectan recurrentemente la salud mental de los y las adolescentes mientras residen en este tipo de dispositivos. Estudios nacionales han constatado esta realidad, señalando que es un hecho que la patología de salud mental en la población adoles-

48 En instrumento aplicado a director/a de centro, folio N° 14, se constata inclusive observación escrita de parte de encuestado indicando que "No contaba con información sistematizada debido a múltiples cambios de director". Asimismo, en instrumento con folio N° 6 se indica: "No cuenta con información sobre allanamientos, o procesos por maltrato por llevar menos de 2 meses".

49 Para el circuito regional metropolitano, por determinación de la Dirección Regional Metropolitana de SENAME, se determinó desde el año 2016 que solo el Centro Metropolitano Norte (Tiltil) opere como centro de cumplimiento de sanción masculino. Este criterio ha variado en diversas oportunidades desde la implementación de la Ley.

50 La aproximación del dato obtenido es que solo un 50% del personal contratado estaba en funciones el día de la visita tanto para SENAME, como para GENCHI.



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

cente privada de libertad presenta siempre una prevalencia muy superior a la que evidencia la población adolescente en general. Las cifras, incluso en los análisis más conservadores, suele (cuando menos) triplicar a la estimación general (Maldonado, 2013). Esta sería la tendencia en cualquier sistema que someta al encierro a adolescentes en una etapa crucial para su desarrollo (Cocozza, 2006).
Al consultar a directores y directoras de SENAME por procedimientos específicos de la Ley 20.084, el 66% indicó que existe un procedimiento que regula el uso de la fuerza, pero no se puede afirmar que se cumplan los estándares que señala el artículo 45 de dicha ley.[51]
Algo similar sucede al consultar sobre el reglamento que debiese existir según lo prescrito por el artículo 43 de la Ley RPA[52] y su utilidad.[53] El 77% respondió que le es útil, pero según las observaciones de los equipos del Instituto que realizaron las entrevistas en terreno, varios y varias directores y directoras de SENAME debieron consultar el artículo señalado; llamar a otro funcionario para responder; o bien manifestaron no saber a qué reglamento se hacía referencia. El porcentaje de quienes no supieron o no contestaron fue del 17%, lo que entrega indicios de desconocimiento normativo, o ausencia de las herramientas normativas para ejercer sus funciones, siendo esta, una obligación de los órganos nacionales, tanto desde el nivel central de SENAME, como del Ministerio del cual depende.
Respecto a los procedimientos específicos que se utilizan, preocupa la disparidad de criterios a nivel nacional. Se consultó sobre una serie de procedimientos y se pidió a las y los directores/as indicar cuáles eran realizados por funcionarios de Gendarmería. Los resultados reflejan que, en los procedimientos de traslados, allanamientos, e ingresos al interior del Centro por conflicto crítico, no hay duda que esas son funciones de Gendarmería. Sin embargo, la uniformidad de respuestas de parte de las y los directores/as se pierde al momento de responder sobre otros procedimientos, la mayoría de ellos cuestionables si se analiza la normativa vigente. Se entregan los resultados a continuación:
El 27,8% de las Direcciones SENAME señaló que Gendarmería realiza el proceso de la cuenta[54] de los/as adolescentes; y un 33,3% de las Direcciones de SENAME reportó que los cambios de casa o pabellón de los/as adolescentes son realizados por funcionarios de Gendarmería. Estos no son procedimientos permitidos por la ley de manera regular y periódica, pues solo se pueden aplicar excepcionalmente para efectos de contención y prevención de conflicto crítico.[55] Si bien existe normativa administrativa de parte de ambos Servicios, SENAME y GENCHI, que regula conjuntamente estas temáticas, no es posible que dicha normativa se interprete extensivamente en atención a que Gendarmería tiene sus funciones delimitadas previamente en la Ley 20.084 y en su Reglamento.[56] En estos Centros privativos de libertad

51 Artículo 45 de la Ley 20.084: "Normas de orden interno y seguridad en recintos de privación de libertad. Los adolescentes estarán sometidos a las normas disciplinarias que dicte la autoridad para mantener la seguridad y el orden. Estas normas deben ser compatibles con los derechos reconocidos en la Constitución, en la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño, en los demás tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentren vigentes y en las leyes. Dichas normas regularán el uso de la fuerza respecto de los adolescentes y contendrán, a lo menos, los siguientes aspectos: a) El carácter excepcional y restrictivo del uso de la fuerza, lo que implica que deberá ser utilizada sólo cuando se hayan agotado todos los demás medios de control y por el menor tiempo posible, y b) La prohibición de aplicar medidas disciplinarias que constituyan castigos corporales, encierro en celda obscura y penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del adolescente o sea degradante, cruel o humillante".

52 Artículo 43 de la Ley 20.084: "Centros de privación de libertad. La administración de los Centros Cerrados de Privación de Libertad y de los recintos donde se cumpla la medida de internación provisoria, corresponderá siempre y en forma directa al Servicio Nacional de Menores [...]. Para dar cumplimiento a las sanciones privativas de libertad y a la medida de internación provisoria contenidas en esta ley, existirán tres tipos de centros: a) Los Centros para la Internación en Régimen Semicerrado. b) Los Centros Cerrados de Privación de Libertad. c) Los Centros de Internación Provisoria. Para garantizar la seguridad y la permanencia de los infractores en los centros a que se refieren las letras b) y c) precedentes, se establecerá en ellos una guardia armada de carácter externo, a cargo de Gendarmería de Chile. Ésta permanecerá fuera del recinto, pero estará autorizada para ingresar en caso de motín o en otras situaciones de grave riesgo para los adolescentes y revisar sus dependencias con el solo objeto de evitarlas. La organización y funcionamiento de los recintos aludidos en el presente artículo se regulará en un reglamento dictado por decreto supremo, expedido por medio del Ministerio de Justicia, conforme a las normas contenidas en el presente título".

53 Pregunta indicaba: "En lo referido a su organización y funcionamiento, ¿le resulta útil el Reglamento dictado por el Ministerio de Justicia, según lo prescrito en el artículo 43 de la Ley 20.084?".

54 El proceso de cuenta refiere al conteo de la población penal, usada en cárceles del sistema adulto. Por esto se cuestiona su uso en el sistema adolescente, donde solo se permite de manera excepcional preventivo, artículo 144.

55 Artículo 144 "Prevención y contención. En la prevención de los conflictos críticos, el personal de Gendarmería de Chile, a requerimiento del director del centro, podrá ingresar a las dependencias interiores del mismo, para efectos de inspección de las mismas, registro de vestimentas, conteo de la población y procedimientos que permitan mantener la seguridad en el centro".

56 Las funciones de Gendarmería están estipuladas en el artículo 139 del Reglamento de la Ley RPA, en las cuales no se estipula la realización de traslados dentro del mismo centro, ni el uso de armamento, ni la realización de cuenta.

En estos Centros privativos de libertad de adolescentes, no debiesen expandirse por parte de Gendarmería las prácticas carcelarias acostumbradas en recintos para adultos, así como SENAME no debiese permitir que los Centros permanezcan en estado de constante tensión y riesgo de conflicto. El mantener la seguridad en esos recintos, debe ir de la mano con el respeto a la dignidad de los/as adolescentes, y mantener a la baja los índices de violencia.

de adolescentes, no debiesen expandirse por parte de Gendarmería las prácticas carcelarias acostumbradas en recintos para adultos, así como SENAME no debiese permitir que los Centros permanezcan en estado de constante tensión y riesgo de conflicto. El mantener la seguridad en esos recintos, debe ir de la mano con el respeto a la dignidad de los/as adolescentes, y mantener a la baja los índices de violencia. Si se realizan regulaciones internas, deben hacerse siempre acorde al interés superior del adolescente y al momento de ser aplicadas, debiese existir estricta sujeción a esta por parte de las autoridades y quienes la aplican.

Respecto de las necesidades de coordinación institucional entre Gendarmería de Chile y SENAME, si bien el 100% de los/as encuestados/as de ambas Instituciones reportan la realización de los Comités Técnicos a los cuales los obliga la Ley 20.084, existe diversidad de criterios en cuanto a la realización de reuniones en forma posterior a un conflicto crítico. Por parte de Gendarmería de Chile, el 83% indicó que sí se realizan dichas reuniones, en cambio desde SENAME, el porcentaje asciende a 94%. Esta es una instancia crucial y necesaria de análisis y de establecimiento de estrategias preventivas conjuntas. Al ser consultadas las jefaturas de GENCHI, si durante un conflicto crítico, pueden tomar la decisión de ingresar al Centro, el 39% indicó que sí, lo que implica además de una infracción a los procedimientos de ingreso establecidos en la norma,[57] la necesidad de evaluar las razones de la diferencia de criterios. Frente a situaciones tan críticas, en que puede estar en riesgo la vida e integridad física de las y los adolescentes, visto el conocimiento de hechos de esta gravedad no se puede argumentar desconocimiento de la norma.

Otro tema relevante es la inexistencia de registros oficiales en diversas materias. En muchas de las preguntas las y los directivos de Centro debieron llamar y consultar a otros funcionarios; el conocer la cantidad de funcionarios a su cargo; la distribución interna de estos; los sumarios por maltrato instruidos; los casos de maltrato denunciados; la existencia o no de procedimientos en materias específicas (como uso de la fuerza, administración de tranquilizantes);[58] se trata de aspectos que deben ser conocidos por un/a director/a de un Centro privativo de libertad de adolescentes. En atención a la responsabilidad que estos funcionarios ostentan, tanto para con los/las adolescentes, como con los/as funcionaria/os a su cargo, el conocimiento exhaustivo de las dinámicas internas y procesos formales es parte fundamental de las obligaciones derivadas de sus cargos. A su vez, y ante

57 Artículo 141 del Reglamento de la Ley 20.084.

58 Todos estos ejemplos descritos fueron las preguntas antes las cuales la mayoría de los/las directores/as encuestados tuvo que consultar a otros funcionarios, o se evidenció el no contar con registro.

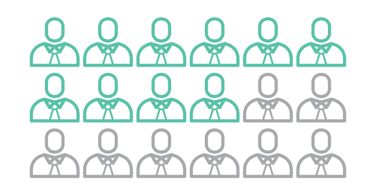
HALLAZGOS DEL ESTUDIO EXPLORATORIO A LOS 18 CIP-CRC SOBRE ARMAS, DESNUDOS, GAS PIMIENTA Y MECANISMOS DE DENUNCIA

SENAME









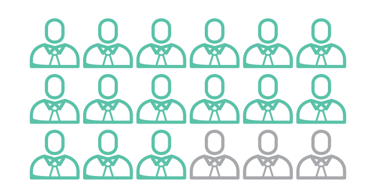
10 señalaron que los adolescentes **no son desnudados**

71% declaró haber sido **desnudado** durante una revisión corporal



3 señalaron que Gendarmería **podía ingresar armas**

33% dice que **ingresan armas** al perímetro

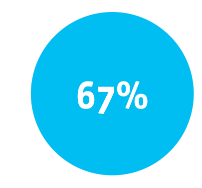


15 señalaron que los Gendarmería **estaba autorizado para usar gas pimienta**

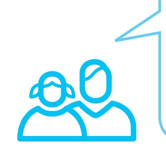
64% señaló que **le han rociado gas pimienta**



Todos señalaron que **existen mecanismos** para que se realicen **denuncias**

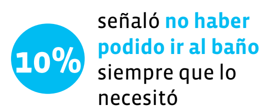


señaló que **no sabe como hacer denuncias**



52% señaló haber estado **separado en otra celda** en esa instancia





señaló **no haber podido ir al baño** siempre que lo necesitó

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

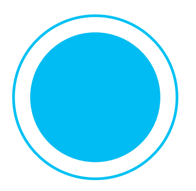
MINISTERIO DE JUSTICIA Y DERECHOS HUMANOS



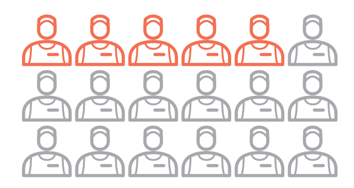
Niños, niñas y Adolescentes entrevistados



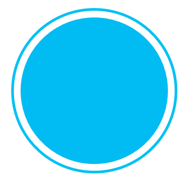
84% de las veces por funcionarios de Gendarmería



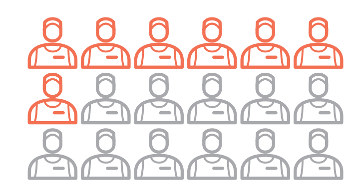
5 contestaron estar **autorizados** para hacerlo en algún procedimiento



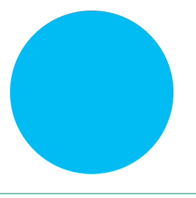
97% de las veces por funcionarios de Gendarmería



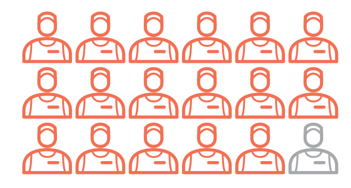
7 contestaron estar **autorizados** para usar armas



100% de las veces por funcionarios de Gendarmería



17 contestaron estar **autorizados** para hacerlo



57% señaló que **no sabe a quién dirigirse para denunciar**

8 jefaturas señalaron que se han realizado **12 investigaciones o sumarios** por maltrato durante el 1º semestre del 2017



87% ha vivido un **allanamiento**

en esa instancia

34% dijo haber sido **golpeado**

61% dice que **sus pertenencias** quedaron **destruidas o en mal estado**

la alta movilidad en los cargos se debieran instaurar o mejorar los mecanismos de traspaso de la información en instituciones públicas que tienen a su cargo temáticas tan complejas y con tantas implicancias como los adolescentes privados de libertad bajo custodia estatal.

Prácticas vulneradoras y/o degradantes

Las prácticas vulneratorias de derechos se pueden producir por: a) un accionar que implica la contravención directa de la normativa legal y administrativa vigente; b) omisión, como lo es el incumplimiento de deberes o la actitud pasiva de quienes deben resguardar los derechos y garantías de los y las adolescentes y, c) porque la normativa interna, más casuística, tiene vacíos que dan pie para que ciertas conductas se lleven a cabo materializándose como vulneraciones de derechos.

En concordancia con lo señalado y para los resultados que se entregarán a continuación, es necesario tener presente el artículo 37 de la CDN que señala: “Los Estados parte velarán por qué: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (...)”;[59] el artículo 40 de la CDN “Los Estados Parte reconocen el derecho de todo niño de quien se alegue que ha infringido las leyes penales o a quien se acuse o declare culpable de haber infringido esas leyes ser tratado de manera acorde con el fomento de su sentido de la dignidad” y el inciso segundo del artículo 7° del Reglamento de la Ley 20.084, haciendo referencia al maltrato, señala que:

> Para estos efectos, constituye maltrato, toda forma de perjuicio o abuso físico o mental, descuido o trato negligente, malos tratos o explotación, incluido el abuso sexual, respecto de un adolescente mientras se encuentre sujeto a una medida o sanción impuesta de acuerdo a la Ley 20.084.[60]

La primera situación que es contradictoria con la normativa internacional de derechos humanos, son los desnudos a los que son sometidos los y las adolescentes en estos contextos privativos de libertad. Esta práctica llama la atención más allá de las cifras porque está naturalizada, y si bien no se encuentra reglamentada, es una práctica que no se cuestiona ni por las autoridades de SENAME, ni de Gendarmería, ni por los propios adolescentes. Generalmente esta práctica de desnudamiento, según indicaron muchas y muchos de ellos es más frecuente en los allanamientos y al término de la visita, en el marco de necesarias revisiones por razones de seguridad.

De los 87 varones encuestados, el 70,1% señaló haber sido desnudado en un procedimiento de allanamiento preventivo; y de las 11 mujeres, el 45,5% reportó haber vivenciado igual situación. Del total de hombres y mujeres que reportaron lo señalado, el 88%, refirió que en esa instancia había sido desnudado/a por funcionarios de Gendarmería. De los 87 varones, el 46% fue desnudado durante un ingreso de Gendarmería al perímetro por conflicto crítico, y de las 11 mujeres, el 36,4% reportó igual situación. De este total de adolescentes, el 91% reportó haber sido desnudado/a por funcionarios/as de Gendarmería; asimismo de los 87 varones, el 19,5% refirió haber sido desnudado como consecuencia de un castigo, de las 11 mujeres, 9,1% reportó igual vulneración, y sobre este total de adolescentes, varones y mujeres, el 67% de los casos fue también Gendarmería de Chile quien procedió a desnudarlos/as.

Hubo un Centro en el que las y los adolescentes reportaron que eran revisados totalmente desnudos por Gendarmería, mientras que contradictoriamente la Dirección SENAME del mismo Centro indicó que dicho procedimiento se efectuaba, pero por funcionarios/as de SENAME. La jefatura de Destacamento de Gendarmería, por su parte, indicó que no era desnudez total. Esta última afirmación se repitió en más Centros señalándose que los desnudamientos eran “parciales” (primero la mitad superior de la vestimenta, y luego la inferior) y que se hacían ante sospechas de porte de elementos prohibidos.

En atención a que permanecer desnudo y desnuda contra su voluntad, es un acto atentatorio contra la intimidad personal, se preguntó a los y las adolescentes si con posterioridad a vivenciar esa situación habían podido conversar con su interventor clínico, que por disposición técnica debe ser un o una psicóloga. De los y las 98 adolescentes, solo 13 señalaron haber conversado con el Profesional Interventor Clínico (PIC) asignado/a, es decir solo el 13%; del resto, 14 adolescentes no supieron qué contestar y 71 de ellos/as, es decir, el 72% señaló que no había podido conversar sobre lo ocurrido con su PIC.

Estas últimas cifras, confirman lo que apreciaron los equipos en terreno: las prácticas de desnudar a los y las adolescentes, ya sea como consecuencia de un castigo o en el marco de una revisión preventiva, son prácticas

59 Convención de los Derechos del Niño.

60 Artículo 75 del Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

institucionalizadas normalizadas. Esto posibilita otra serie de vulneraciones, como hacerlos hacer sentadillas, agacharse y con las manos tocarse los tobillos, mientras permanecen desnudos. A modo de ejemplo, al preguntarle a los y las adolescentes sobre los desnudos, sus respuestas eran: "no se puede hacer nada", "es asunto de Gendarmería". Mención especial es necesario hacer a los resultados obtenidos al preguntarles si habían sido desnudados/as al ingresar a la Unidad de segregación y/o aislamiento, caso en que de los 87 varones encuestados el 28,7% reportó que sí y de las 11 mujeres, el 27,3% respondió también afirmativamente. De este total de adolescentes, el 82% señaló que quien los había desnudado había sido personal de Gendarmería de Chile, en circunstancias que la participación de esta Institución en los ingresos de los y las adolescentes a la Unidad de segregación está prohibida.

De los 18 directivos SENAME de los Centros de Internación Provisoria y Régimen Cerrado visitados, 10 señalaron que, en el caso de los traslados de las y los adolescentes, efectuados por Gendarmería de Chile, estos no eran desnudados durante la revisión, en contraste con la información proporcionada por los y las adolescentes. De los 87 varones encuestados el 73,6% reportó que durante una revisión, antes del salir del Centro, fue desnudado; y de las 11 mujeres, el 54,5% reportó igual situación, de este total de adolescentes varones y mujeres, el 84% fue desnudado por funcionarios de GENCHI; de los mismos 87 varones encuestados, el 39,1% reportó haber sido desnudado al regresar al Centro y de las 11 mujeres el 27,3% respondió de igual manera. Por su parte, de las jefaturas de Destacamento de Gendarmería de los 18 CIP-CRC, cinco de ellas contestaron estar autorizadas para desnudar a los/as adolescentes en algún procedimiento; hubo una jefatura de destacamento que no supo qué contestar; y 12 de ellas señalaron no estar autorizadas para desnudar a los/as adolescentes en ningún procedimiento. Estos últimos resultados contradictorios dan cuenta además de que existe una discordancia sobre lo que está permitido y prohibido entre las instituciones que están a la cabeza de los Centros, que por ley debiesen trabajar mancomunadamente y evidencia también la disparidad de criterios a nivel nacional entre un Centro y otro.

Ingreso de armas al interior del perímetro. Esta es otra situación que no está regulada acabadamente a nivel normativo. De las Direcciones de SENAME el 17%, tres directores y en este caso ninguna directora, reportó que funcionarios de Gendarmería hace uso de armamento al interior del Centro. En contraste con el 39% de las jefaturas de Destacamento de Gendarmería, cuatro hombres y tres mujeres, que señalaron estar autorizados para usar armamento al interior del perímetro. Específicamente al consultar por el uso de gas pimienta en el Centro: el 83% de las Direcciones de SENAME señaló que Gendarmería estaba autorizado para utilizar gas pimienta al interior del Centro, nueve directores y las seis directoras. En contraste nuevamente la información reportada por ambas Instituciones, en atención a que solo un jefe de Destacamento señaló no contar con dicha autorización, el 94% de las jefaturas de Destacamento restantes (12 jefes y 5 jefas), reportaron tener permitido el uso de gas pimienta al interior del Centro. Estos resultados evidencian que dos Servicios dependientes del mismo Ministerio no tienen un criterio común para intervenir o abordar determinados procedimientos, y que dentro de la misma Institución existe disparidad de criterios, puesto que sus respuestas no son similares entre sus pares, disparidad que se presenta entre las Direcciones de SENAME y entre las jefaturas de Destacamento de Gendarmería de Chile.

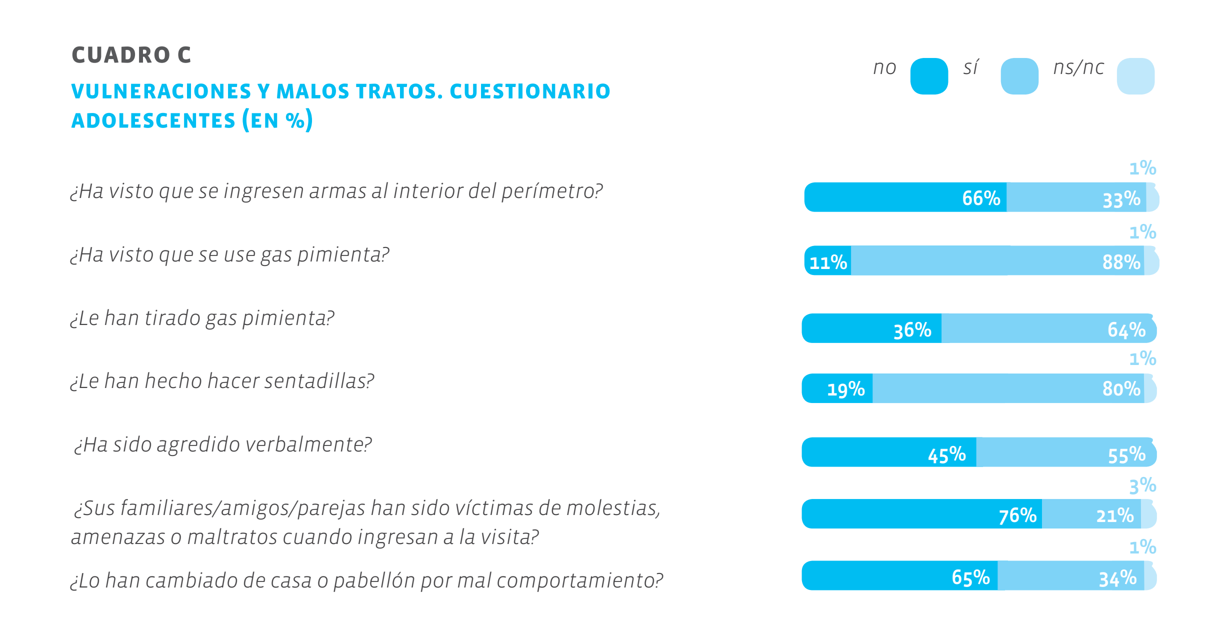
Hubo un Centro en el que la jefatura de Destacamento de Gendarmería solicitó a uno/a de sus funcionarios/as que explicara al equipo del INDH que ellos usaban gas de "residuos naranja", de "componentes naturales", no gas pimienta ni menos lacrimógeno, que tiene otra composición y efectos más severos. Sin embargo, el equipo del Instituto examinó las latas correspondientes y señaló a Gendarmería de Chile, que "pepper gas" como indicaban los envases era gas pimienta y que no había referencia alguna a residuos naranja; la espuma estaba marcada como OC Foam, y el ingrediente era Capsaicinoide al 0.35%. En tanto, el spray estaba etiquetado como OC 5.5 y en la misma lata se señalaba que contenía oleorresina capiscum al 0.35%. Por tanto, en ambos casos se trataba de Oleorresina de Capiscum [OC] (esto es ají) es decir, el componente del gas pimienta. Detalles preocupantes porque dejaron entrever que el personal de Gendarmería de Chile no estaría al tanto de las características del producto que usa ampliamente, ni tampoco de las consecuencias de su uso, pese a su potencial para ocasionar daño a la salud.

En este sentido la Regla N° 65 de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores señala que: "En todo centro donde haya menores detenidos deberá prohibirse al personal portar y utilizar armas".[61]

61 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

CUADRO C

VULNERACIONES Y MALOS TRATOS. CUESTIONARIO ADOLESCENTES (EN %)



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

Sin embargo, en contradicción con lo enunciado, al preguntarles a los adolescentes si habían visto que se ingresaran armas al interior del perímetro del Centro, el 33,3% de los 87 varones encuestados señaló que sí y de las 11 mujeres el 27,3% respondió de igual manera; y de ese total, el 97% señaló que tal ingreso de armas lo había efectuado dotación de Gendarmería de Chile. Respecto al uso de gas pimienta, de los mismos 87 varones, el 90,8% señaló que habían visto usar gas pimienta al interior del Centro y de las 11 mujeres el 63,6% respondió lo mismo; y del total de ellos el 100% señaló que quienes lo usaban eran los funcionarios de GENCHI. Por último, de los 87 varones, el 67,8% reportó que le habían rociado gas pimienta y de las 11 mujeres el 36,4% reportó lo mismo; nuevamente del total de estos/as adolescentes que señalaron haber sido víctimas de este maltrato, el 100% indicó a funcionarios de Gendarmería como los responsables. Hubo adolescentes que reportaron que el gas pimienta se lo tiraban en la cara, o a sus camas para que estas quedaran mojadas, o en las habitaciones y luego los encerraban en ellas, hasta que se les hacía insoportable la permanencia; otra modalidad denunciada fue que funcionarios de Gendarmería los sentaban en el suelo, uno tras otro y sentados les roseaban el gas pimienta, y ante esta última descripción los/as adolescentes sostenían que los gendarmes debían usar menos gas pimienta. Al no existir una regulación expresa sobre ciertas temáticas, en este caso, sobre el uso de armamento, existe disparidad de criterios a nivel nacional entre jefaturas de una misma institucionalidad, donde lo que reportan las Direcciones de SENAME, no coincide con lo reportado por las jefaturas de Destacamento de Gendarmería y menos aún coincide con lo que declararon los y las adolescentes que permanecen al interior de estos Centros.

Una situación regulada, pero no por ello no vulneradora de derechos, es la "medida de separación de grupo" consignada en el artículo 75 del Reglamento de la Ley 20.084 que establece:

> Cuando la seguridad personal del infractor o de los demás adolescentes se vea seriamente amenazada, podrá aplicarse la medida de separación del grupo por un máximo de siete días. Dicha medida será cumplida en la habitación individual del adolescente, o en otro recinto de similares características, sin que pueda constituir jamás pena de aislamiento, debiendo programarse actividades diarias que se llevarán a cabo al interior de la misma. Esta medida no podrá ser aplicada a internas embarazadas, ni a madres que se encuentren amamantando, ni tampoco a aquellos que se encuentren sometidos a tratamientos psicológicos, psiquiátricos o que estén en las unidades de corta estadía para tratamiento de drogas o

> alcohol. Asimismo, deberá suspenderse la aplicación de la sanción si el adolescente presenta serias alteraciones en su salud física o mental.[62]

Dependiendo de los Centros, varían las denominaciones del lugar físico donde por ley se autoriza a cumplir "la medida de separación de grupo". Así, recibe indistintamente los nombres de Unidad de Segregación, Unidad de Atención Especializada, y muchos adolescentes se refieren a esta instancia como celda de castigo, constituyendo la instancia en sí misma una forma de aislamiento, independientemente de cómo se le llame. Los motivos de ingreso en la práctica varían y quedan sujetos a la discreción de cada equipo técnico y Dirección de cada CIP-CRC: para que se calmen; por razones de seguridad; cuando corre peligro su integridad física y/o la de otros adolescentes o de funcionarios/as; cuando llegan al Centro para decidir de acuerdo "al perfil" a qué casa o pabellón ingresarán; entre otras situaciones. Previniendo prácticas como las descritas, las Reglas de las Naciones Unidas para la Administración de la Justicia de Menores, prescribieron que:

> Estarán estrictamente prohibidas todas las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental del menor.[63]

Sin embargo, más de la mitad de los/as adolescentes, el 52%, señala que ha estado separado del grupo en otra celda o casa.
Por otra parte, el 67% de las direcciones de SENAME, siete directores y cinco directoras, indicaron que funcionarios de Gendarmería realizan los ingresos de los/as adolescentes a las unidades de segregación o de atención especializada. Además, las jefaturas de Destacamento de Gendarmería reportan que el 39% de ellas —cuatro jefes y tres jefas respectivamente— efectúan el ingreso de los y las adolescentes al interior de estas unidades de segregación o atención especializada utilizando la fuerza de por medio. Ambos datos resultan preocupantes, especialmente en atención a que en la práctica, el ingreso de los/as adolescentes a la Unidad de Segregación por normativa está autorizada para que la lleven a cabo solo funcionarios de SENAME. En la misma línea de contradicciones, el 63% de los adolescentes encuestados a quienes se les ha aplicado la "medida de separación de grupo" refieren que participó un gendarme en dicho procedimiento; 63% señala que hubo momentos en que estuvo a solas en dicha unidad; el 4% señala haber estado vigilado/a por un Gendarme. Más de la mitad de los/as adolescentes, el 51%, señaló no haber sido visitado o no haber podido conversar en esa instancia de segregación con su PIC; el 10% de quienes señalaron haber estado al menos una vez segregados o aislados, señaló no haber podido "ir al baño" siempre que lo necesitó, el 4% refirió no haber recibido agua potable siempre que lo necesitó y otro 4% no haber recibido las comidas diarias en el horario habitual; el 27% señala haber sido insultado, el 18% haber sido golpeado, el 33% haber sido engrillado/a o esposado/a, y el 20% haber sido amenazado/a.
Al terminar el aislamiento, y egresar de dicha instancia, el 35% señala no haber conversado con su PIC, sobre la estadía o permanencia en el aislamiento y al regresar a su celda o pabellón habitual, al 18% le faltaban cosas de su pertenencia.
A los/as adolescentes que habían estado en situación de aislamiento y/o segregación, se les preguntó si recordaban cuantas veces habían estado en esa situación, los resultados más críticos fueron; cinco adolescentes que recordaron haber estado seis veces aislados, dos adolescentes que recordaron haber estado 10 veces aislados y otros dos adolescentes que recordaron haber estado 20 veces aislados o segregados, y siendo el máximo legal permitido de permanencia en segregación cinco días (luego deben ir a casas con ofertas programáticas), hubo un caso que llamó particularmente la atención porque señaló haber estado 30 días segregado/a.
En este sentido el Comité de los Derechos del Niño señaló que:

> Toda medida disciplinaria debe ser compatible con el respeto de la dignidad inherente del menor y con el objetivo fundamental del tratamiento institucional; deben prohibirse terminantemente las medidas disciplinarias que infrinjan el artículo 37 de la Convención, en particular los castigos corporales, la reclusión en celda oscura y las penas de aislamiento o de celda solitaria, así como cualquier otra sanción que pueda poner en peligro la salud física o mental o el bienestar del menor.[64]

---

62 Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

63 Regla N° 67 de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

64 Observación General N° 10 (2007). Los derechos del niño en la justicia

La institucionalización de estas prácticas tanto de Gendarmería de Chile como de SENAME, naturalizan la segregación como una forma de abordar los problemas al interior del Centro. Sin embargo, este tipo de castigos conlleva a que los/as adolescentes asimilen un estilo de vida en soledad, perdiendo el valor del contacto social y percibiendo el aislamiento como una forma legítima de resolución de conflictos.

En cuanto a los traslados de los/as adolescentes, que por mandato legal efectúa Gendarmería[65] y las revisiones corporales que se llevan a cabo en ese contexto, el 100% de los/as directores/as SENAME encuestados señaló que era Gendarmería de Chile quien se encargaba de los traslados de los/as adolescentes; y el 88,9%, es decir, 16 directores, señalaron que Gendarmería tiene a cargo las revisiones corporales en el contexto de esos traslados. La Dirección de un Centro señaló que durante esa revisión corporal no estaban presentes funcionarios de SENAME, y hubo otra Dirección SENAME que no supo qué contestar en este caso. Por lo tanto, en 16 Centros las Direcciones SENAME aseguraron que mientras los/as adolescentes eran revisados por Gendarmería, había personal SENAME presente. Luego que los adolescentes regresan de un traslado efectuado por Gendarmería, hay constatación de lesiones respecto de los/as adolescentes, pero tres directores de Centros señalaron que la instancia de la constatación de lesiones no se lleva a cabo.

En este sentido, la Regla N° 26 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad señala que: “El transporte de menores deberá efectuarse a costa de la administración, en vehículos debidamente ventilados e iluminados y en condiciones que no les impongan de modo alguno sufrimientos físicos o morales [...]”.[66] Sin embargo, en contradicción con lo señalado, durante una revisión previa a un traslado a cargo de Gendarmería, el 83% de los/as adolescentes, refiere haber sido engrillado y/o esposado y de ese total el 99% señala que quienes lo engrillaron y/o esposaron fueron funcionarios de Gendarmería de Chile; el 27% señala haber sido insultado, y de ese total el 96% señaló que los insultos vinieron de parte de Gendarmería de Chile; el 19% fue amenazado y dichas amenazas fueron efectuadas en un 95% por gendarmes; durante ese mismo procedimiento de revisión un 18% refiere haber sido golpeado, y de ese total, el 94% señala que quien lo golpeó fue Gendarmería. Hubo un Centro en que la Dirección de SENAME y la jefatura de Destacamento de Gendarmería coincidieron en que a los/as adolescentes se les observaban los pliegues de la ropa y ocasionalmente se les hacía ponerse en cuclillas, momento en el cual, si había droga ingresada esta debía aparecer.

Finalmente, al preguntar a los y las adolescentes si se les había encontrado algún objeto prohibido una vez finalizada la revisión corporal —en el entendido que dicho procedimiento tiene como fin último resguardar la seguridad—, el 94% contestó que no se le encontró ningún objeto prohibido.

En cuanto al uso de la fuerza, al consultar a las jefaturas de Destacamento de los 18 CIP-CRC a lo largo de país, el 16,7% señaló usar la fuerza en los procedimientos de traslados de adolescentes; el 44;4% en los allanamientos preventivos; el 77,8% en los ingresos al interior del perímetro por conflicto crítico. Esto resulta preocupante en el entendido que el 100% de los/as directores/as SENAME señaló que Gendarmería de Chile ingresaba al perímetro solo en caso de conflicto crítico y porque además hubo ocho jefes de Destacamento, que señalaron que ellos podían tomar la decisión de ingresar al perímetro en caso de conflicto crítico. En 5 de los 18 Centros, Gendarmería tiene a cargo el proceso de “la cuenta” y hubo un/a jefe/a de Destacamento que refirió usar la fuerza en ese proceso. Por último, el 22,2% de las jefaturas de Gendarmería indicó usar la fuerza en las revisiones corporales de los/as adolescentes.

En este sentido lo anterior resulta contradictorio con lo señalado en la Observación General N°10 del Comité CDN, que indica:

> El Comité quiere destacar que, en todos los casos de privación de libertad, son aplicables, entre otros, los siguientes principios y normas [...] Solo podrá hacerse uso de coerción o de la fuerza cuando el menor represente una amenaza inminente para sí o para los demás, y únicamente cuando se hayan agotado todos los demás medios de control. El uso de coerción o de la fuerza, inclusive la coerción física, mecánica y médica, deberá ser objeto de la supervisión directa de un especialista en medicina o psicología. Nunca se hará uso de esos medios como castigo. Deberá informarse al personal del centro de las normas aplicables, y se

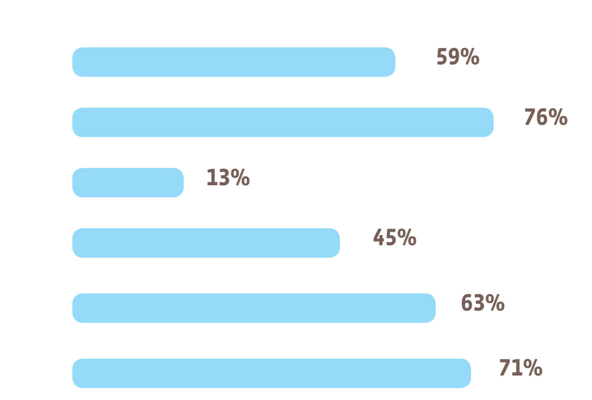
de menores. Comité de los Derechos del Niño 44° período de sesiones Ginebra, 15 de enero a 2 de febrero de 2007.

65 Artículo 67 del Decreto 1.378 que aprueba el Reglamento de la Ley 20.084 sobre Responsabilidad Penal Adolescente.

66 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

HECHOS DE MALTRATO RESPUESTA: SÍ

CUESTIONARIO ADOLESCENTES



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en los 18 CIP-CRC del país.

> sancionará adecuadamente a los que hagan uso de la coerción o la fuerza vulnerando esas normas.[67]

En cuanto a los allanamientos, el 100% de los/as directores/as de SENAME, señaló que efectivamente Gendarmería estaba a cargo de llevar a cabo los procedimientos de allanamientos en el Centro. En ese escenario, de los 87 varones encuestados, al 89,7% le ha tocado vivenciar un allanamiento en el Centro en el que se encontraba al momento de la visita y de las 11 mujeres, el 63,6% reportó haber vivenciado igual situación. Respecto de este total el 39,7% de los varones y el 28,6% de las mujeres, señaló haber sido insultado/a; el 35,9% de los varones y el 14,3% de las mujeres, señaló haber sido golpeado/a; el 26,9% de los varones y el 14,3% de las mujeres, reportó haber sido engrillado/a y/o esposado/a; y el 24,4% de los varones y el 28,6% de las mujeres señalaron haber sido amenazados/as (en respuesta múltiple). Terminado el allanamiento, el 82,1% de los varones y el 57,1% de las mujeres, señaló que no conversó ni con su psicólogo/a ni con su encargado/a de caso sobre lo que sintió en el allanamiento. Además, el 97,4% de los varones y el 100% de las mujeres señalaron que los espacios allanados quedaron desordenados o mojados; y el 62,8% de los varones y el 42,9% de las mujeres, refirieron que sus pertenencias o las de otros adolescentes quedaron destruidas o en mal estado. En relación con estas cifras, hubo adolescentes que señalaron que, terminado el allanamiento, los gendarmes les sacaban sus cigarros. Sobre el despojo de pertenencias, las Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los Menores Privados de Libertad señalan en la Regla N° 35 que:

> La posesión de efectos personales es un elemento fundamental del derecho a la intimidad y es indispensable para el bienestar sicológico del menor. Deberá reconocerse y respetarse plenamente el derecho de todo menor a poseer efectos personales y a disponer de lugares seguros para guardarlos.[68]

Al preguntarles en general, si cuando ocurre un allanamiento en el Centro, son insultados/as, el 74,7% de los 87 varones y el 45,5% de las 11 mujeres, respondió afirmativamente, y de este total en el 97% de los casos señalan que los insultos fueron propinados por funcionarios de Gendarmería. El 66,7% de los 87 varones y el 36,4% de las 11 mujeres, señalaron que son golpeados durante los allanamientos y de este total el 96,8% señala que los golpes son propinados por funcionarios de Gendarmería de Chile. En tanto, el 47,1% de los 87 varones y el 27,3% de las 11 mujeres, señaló que durante los allanamientos son amenazados y de este total, el 97,7% señaló que quien los amenaza son también funcionarios/as de Gendarmería. El 12,6% de los 87 varones y el 18,2% de las 11 mujeres, refirió que los escupen y de este total en el 92% de los casos señalan que fueron funcionarios/as de Gendarmería quien los escupieron. También, de los 87 varones el

67 Observación General N° 10 (2007). Los derechos del niño en la justicia de menores. Comité de los Derechos del Niño 44° período de sesiones Ginebra, 15 de enero a 2 de febrero de 2007.

68 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su Resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

De acuerdo con lo reportado por la mayoría de los/as adolescentes entrevistados, la relación con los/as funcionarios del SENAME no es violenta o agresiva, pero afirman que no interceden cuando funcionarios de Gendarmería hacen uso desmedido de la fuerza en contra de ellos/as. En estos casos habría una omisión de parte de SENAME y un accionar cuestionable por parte de Gendarmería.

79,3% señala que les gritan durante este procedimiento; de las 11 mujeres el 45,5% afirma lo mismo, y en el 98,6% del total de estos casos, quienes ejercen esta forma de violencia son también funcionarios de Gendarmería. Por último, el 60,9% de los 87 varones y el 45,5% de las 11 mujeres, señalan que durante los allanamientos en general, les destruyen sus cosas, y de este total en un 98,3% de los casos señalan como los responsables a funcionarios/as de Gendarmería y en un 1,7% a los/as funcionarios/as de Gendarmería junto con personal del SENAME. En este sentido hubo un relato de un/a adolescente que resulta clarificador, quien señaló que, durante los allanamientos, Gendarmería les "reventaba las casas".

Al preguntarles directamente a los 98 adolescentes que se encuestaron a nivel nacional, por amenazas y agresiones de diversa índole, la información levantada es alarmante: de los 87 varones, al 81,6% y de las 11 mujeres al 63,6% le ha tocado hacer sentadillas; de este total, el 97% señala que ha sido Gendarmería de Chile quien los ha obligado a aquello, participando también en el 3% de los casos, personal de SENAME. De los 87 varones el 57,5% y de las 11 mujeres el 36,4%, ha sido agredido/a verbalmente y de este total en el 89% de los casos identifican a Gendarmería como los agresores. El 30% de los/as adolescentes señala haber sido amenazado/a con su petición de traslado a una sección juvenil de Gendarmería de Chile o a otro Centro de SENAME. Y solo el 2% de los/as adolescentes encuestados refiere haber sido alguna vez trasladado a una sección juvenil o a otro Centro de SENAME como forma de castigo, lo que confirma que un eventual traslado, constituye una amenaza constante para estos/as adolescentes, y en este sentido la Regla N° 26 de las Naciones Unidas para la Protección de los Menores Privados de Libertad en su parte final señala que "Los menores no serán trasladados arbitrariamente de un centro a otro".[69] Sin embargo, de acuerdo a lo consignado por algunos equipos del INDH, hubo adolescentes que señalaron que son amenazados con ser trasladados a otros Centros CIP-CRC, de regiones alejadas, lo que opera provocando temor al alejamiento de sus lazos familiares. Estas amenazas son efectuadas indistintamente por los educadores de trato directo, así como por los interventores/as clínicos y encargados/as del caso; el 34% de los/as adolescentes refiere haber sido cambiado/a de casa o pabellón como forma de castigo y en 6 de los 18 Centros, la Dirección SENAME señaló que era Gendarmería quien tenía a su cargo el procedimiento de cambio de casa o pabellón.

De acuerdo con lo reportado por la mayoría de los/as adolescentes entrevistados, la relación con los/as funcionarios del SENAME no es violenta o agresiva, pero afirman que no interceden cuando funcionarios de Gendarmería hacen uso desmedido de la fuerza en contra de ellos/as. En estos casos habría una omisión de parte

69 Reglas de las Naciones Unidas para la protección de los menores privados de libertad adoptadas por la Asamblea General en su resolución 45/113, de 14 de diciembre de 1990.

de SENAME y un accionar cuestionable por parte de Gendarmería. Todas estas situaciones descritas dentro del castigo legal y formal que implica la privación de libertad amparada en una resolución judicial, se pueden llamar "castigos informales" y en otros casos son vulneraciones de garantías y derechos amparados por ley; se constituyen en rutinas e intervenciones que no son declarables abiertamente por las instituciones, en atención a que se contradicen absolutamente con los fines de la ley que sustenta el actual sistema de responsabilidad penal adolescente en nuestro país. En ese sentido, ambas instituciones; Gendarmería de Chile y el Servicio Nacional de Menores, estarían contraviniendo la normativa internacional de derechos humanos citada precedentemente, que hace parte del ordenamiento jurídico interno, así como la propia normativa interna vigente al respecto, que prohíbe los castigos que constituyen casos de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y que por cierto, iniciado un proceso judicial ante una eventual formalización, correspondería investigar y sancionar a los órgano del Estado llamados al efecto.

Mecanismos de denuncia ante hechos de tortura y/o malos tratos: Necesidad de actuación y prevención

Se evidenció un alto nivel de desconocimiento por parte de los/as adolescentes respecto de los mecanismos para denunciar maltratos al interior de los Centros. En este sentido, de los 87 varones encuestados, un 70,1% no sabe cómo denunciar maltratos ocurridos al interior del Centro y de las 11 mujeres en un 45,5% ocurre lo mismo. De los 87 varones, un 59,8% no sabe a quién dirigirse para denunciar dichos actos y similar deficiencia, aunque en menor porcentaje se detectó para el caso de las mujeres en que, de las 11 mujeres encuestadas, el 36,4% tampoco conoce a quién debe dirigirse para efectos de denunciar un maltrato al interior del centro. La falta de información sobre mecanismos seguros, confidenciales y permanentes de denuncia es responsabilidad de SENAME, debiendo garantizar a los/as adolescentes que ante una denuncia se tomarán las acciones correspondientes. Esta desinformación implica una débil autopercepción de los adolescentes como sujetos de derecho, una desvalorización de su propio bienestar y el buen trato que merecen como personas, y el derecho a denunciar, pasa a ser visto como una herramienta ocasional o selectiva. Ilustrador resulta lo dicho por un adolescente, a propósito de la posibilidad de hacer una denuncia: *"¿Pa' qué?, si nunca pasa na"*.

El 2015 Chile ratificó el tercer Protocolo Facultativo de la Convención de los Derechos del Niño,[70] relativo a un procedimiento de comunicaciones, que permite la realización de denuncias directas al Comité de los Derechos del Niño, contra el Estado, en caso de vulneración a los derechos de los NNA consagrados en la Convención o sus protocolos.

Contrario a lo informado por los/as adolescentes, la totalidad de las Direcciones de Centro reportaron que sí existen mecanismos para que los/as adolescentes realicen sus denuncias, el "buzón de sugerencias"; sin embargo, fue mencionado automáticamente como uno de esos mecanismos, por la mayoría de las Direcciones, vía que no puede, bajo ningún supuesto, constituir un mecanismo idóneo y valido para canalizar denuncias de tortura y malos tratos. Estos fueron instaurados por el Reglamento de la Ley 20.084,[71] y destinados para recibir "quejas y sugerencias" de parte de los adolescentes, y el ser víctima de tortura y/o malos tratos no puede ser homologado a una queja, menos todavía a una sugerencia de mejora. Reportan también como mecanismos de denuncia, las entrevistas de los/as adolescentes con ellos/as mismo/as en su rol de director/a de Centro, las rondas que ellos/as efectúan en el Centro, las cartas que les dirigen, las visitas del director/a regional de SENAME. Sin embargo, el tener que denunciar ante las máximas autoridades locales o regionales puede ser intimidante para los/las adolescentes, y tener que esperar la respuesta a una carta, o a una visita o "ronda" específica, no constituye el resguardo debido de sus garantías, en el entendido de que el mecanismo de denuncia debe resguardar la seguridad de quien la realiza, velando por su integridad física y psíquica, evitando que el proceso de denuncia se transforme en un mero acto burocrático. Respecto a esta diversidad de mecanismos de denuncia reportados por las Direcciones de centro, quedó de manifiesto la falta de guía técnica por parte de los superiores jerárquicos del Servicio a cargo, a la vez que se evidencia que no existe un mecanismo nacional de denuncia, especialmente elaborado para ser usado y conocido por estos/as adolescentes, y monitoreado y supervisado

70 Aprobado por la Asamblea General de Naciones Unidas el 19 de diciembre de 2011, a través de A/RES/66/138 y por Chile, mediante Decreto 121 del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 7 de septiembre del 2015.

71 Artículo 10. "Buzones de sugerencias. Todos los centros y programas regulados por este Reglamento deberán disponer de buzones de recepción de quejas y sugerencias, ubicados en lugares visibles para los adolescentes y sus visitas. El SENAME elaborará las instrucciones para su adecuado funcionamiento".

CASOS DE MALTRATOS RETROALIMENTADOS Y NO RETROALIMENTADOS

	Cantidad	%
Supuestos casos de maltrato	*683*	*100%*
Casos no retroalimentados	*648*	*95%*
Casos retroalimentados	*35*	*5%*

constantemente por expertos, que permitan procesos de mejora continua.

La denuncia es un mecanismo que debe asegurar el derecho a la protección individual y colectiva de estos/as adolescentes, e implica su reconocimiento como sujetos de derechos, que en su especial condición de vulnerabilidad necesitan de un mayor cuidado y protección frente a las vulneraciones que ocurren al interior de estos centros y el camino a la libertad de estos/as adolescentes debe estar acompañado de un reconocimiento de esos derechos, educando lo mejor posible para el desarrollo de criterios de justicia en sociedad. En este sentido, el Subcomité de Prevención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en su última visita, indicó que ante los casos de tortura y/o malos tratos en los CIP-CRC, las autoridades conozcan y apliquen el Protocolo de Estambul[72] en los procedimientos para la investigación y documentación de quejas y denuncias de tortura y maltrato.[73]

La existencia de malos tratos contra estos/as adolescentes se evidenció, además, desde lo reportado por las jefaturas de ambos Servicios en cuanto a las investigaciones administrativas existentes. Los jefes de Destacamento señalaron que se han realizado 12 investigaciones o sumarios a funcionarios de Gendarmería por supuestos casos de maltrato durante el primer semestre de 2017. Al ser consultadas las Direcciones de Centro sobre solicitudes de investigaciones sumarias y/o sumarios administrativos ante supuestos casos de maltrato,[74] reportan 109 solicitudes de investigación a nivel nacional, y cinco por maltrato de funcionarios/as de SENAME.

Respecto la prevención de la tortura, estudios mundiales[75] demuestran que establecer adecuadas medidas de prevención, reduce el riesgo de que actos de tortura, y/o malos tratos se transformen en prácticas justificadas y naturalizadas. Así, alarma la inactividad reportada por los actores del sistema en cuanto a tener una efectiva retroalimentación de los casos de maltrato reportados.

Al consultar por los casos de maltrato reportados a los superiores jerárquicos según lo instruido por sus procedimientos internos,[76] 683 casos fueron reportados por parte de las Direcciones SENAME de los Centros, al nivel central de SENAME, y solo en 35 casos se indica haber recibido retroalimentación de parte del Departamento de Justicia Juvenil de la Dirección Nacional de SENAME, el cual, según normativa del propio Servicio, tiene deberes específicos en cuanto a la prevención de los casos de maltrato reportados por los Centros a nivel nacional. En este sentido, la Circular 2309 de SENAME, que informa sobre los procedimientos que se deben utilizar ante hechos eventualmente constitutivos de delito o maltrato físico, o psicológico, en contra de adolescentes bajo el cuidado de Centros de administración directa de SENAME, establece en su punto 5:

> En las situaciones referidas, en este documento, el Departamento Técnico respectivo de la Dirección Nacional deberá reunir, y sistematizar la información vinculada al caso, pudiendo concluir en la necesidad de dictar orientaciones o lineamientos específicos relacionados con el funcionamiento de los Centros de administración directa, tendientes a prevenir, detectar y reaccionar oportunamente frente a situaciones o hechos a los que se refiere esta circular.

Que el 95% de los eventuales casos de maltrato reportados no reciba retroalimentación, orientaciones para el actuar, o lineamientos para prevenir las situaciones

---

72 El Protocolo de Estambul es una guía que contiene las líneas básicas con estándares internacionales en derechos humanos para la valoración médica y psicológica de una persona que se presuma o haya sido víctima de tortura o algún mal trato. Que requiere reconocer el contexto en el que se dan los hechos, con una investigación psicosocial, puesto que cada caso es diferente. Fue presentado al Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos el 9 de agosto de 1999 y fue adoptado en el año 2000. En Chile tiene plena aplicación en diversos ámbitos públicos.

73 Informe de SPT Visita a Chile 2016: recomendaciones y observaciones dirigidas al Estado parte. Párrafo 110.

74 Los encuestados no contaban con los registros históricos, y respondieron solo por los períodos que conocían, por tanto, la cifra proyectada pudiera ser muy superior, sin ser éste un dato exacto, si no auto reportado.

75 Ver las conclusiones principales de estudio mundial sobre 30 años de prevención de la tortura elaborado, por APT y presentado el año 2016.

76 Circular 2309 del 21 de octubre de 2013.

Se evidencia una urgente necesidad de cumplimiento efectivo por parte del Estado de Chile, del artículo 3.3 de la Convención, el que, por encontrarse en posición de garante, es responsable por las actuaciones y desempeño de los entes públicos o privados que trabajen dentro de los CIP-CRC, lo que incidirá de manera directa en el respeto a la vida e integridad de los adolescentes recluidos en estos recintos.

reportadas por los/as directores de Centro, evidencia que los procesos de trasformación no pueden quedar solo en la dictación de una normativa específica, sino que deben ser orientados a lograr un impacto medible.[77] La sistematización y análisis de las situaciones debe ser seguida por acciones concretas derivadas de esos análisis, acciones que deben llegar a los actores que trabajan en el trato directo con los/las adolescentes, que se traduzcan en medidas concretas que mejoren las condiciones de estos/as adolescentes, reduciendo así los riesgos de tortura y malos tratos.

CONSIDERACIONES FINALES

La falta de conocimiento en derechos humanos es un factor trasversal detectado en este estudio. El enfoque en Derechos Humanos debe ser el marco rector del actuar de todo/as los/as funcionarios al interior de un Centro privativo de libertad de adolescentes, y en este sentido no basta solo con capacitar en derechos humanos, aun así, se naturalizan prácticas contrarias a lo indicado por la Asociación para la Prevención de la Tortura. Es necesario crear mecanismos especiales, monitorear las actuaciones permanentemente, sancionar las malas prácticas, entregar los apoyos y herramientas necesarias a quienes están trabajando directamente con los/las adolescentes por parte de las autoridades y superiores directos, medir resultados incorporando la opinión de los adolescentes en esta evaluación. Para generar cambios concretos, es necesario implementar varias medidas al mismo tiempo, funcionando de manera coordinada, y comprendiendo que es una responsabilidad compartida lograr la prevención de la tortura (APT, 2016).

Se evidencia una urgente necesidad de cumplimiento efectivo por parte del Estado de Chile, del artículo 3.3 de la Convención, el que, por encontrarse en posición de garante,[78] es responsable por las actuaciones y desempeño de los entes públicos o privados que trabajen dentro de los CIP-CRC, lo que incidirá de manera directa en el respeto a la vida e integridad de los adolescentes recluidos en estos recintos. El artículo integra gran parte de los hallazgos del estudio, demostrando los graves incumplimientos del Estado en este sentido, haciendo necesario recordar su contenido:

> Los Estados Parte se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

La no salvaguarda de un derecho, puede ser considerado un hecho punible, más aún teniendo en consideración la especial condición de grupo vulnerado al ser adolescentes los privados de libertad. La omisión de regulaciones, supervisiones, mecanismos preventivos, sanciones y/o

77 Ministerio de Justicia mediante Oficio 7545 del 16 de noviembre de 2016, informó al INDH que respecto a la prevención y denuncia de situaciones de maltrato físico o psicológico contra NNA, se procede según la Circular 2309; generándose fichas de seguimiento del caso, como instrumento que permita el seguimiento y supervisión de las acciones realizadas, por parte de los departamentos técnicos del Servicio.

78 La posición de garante se fundamenta en las características que reúnen algunas personas o instituciones, las cuales fueron consideradas por el legislador para asignarles la obligación de amparar y consecuentemente evitar la ocurrencia de un menoscabo en los bienes jurídicos que debe salvaguardar.

medidas son una forma de vulneración de derechos, en el entendido de que la omisión puede definirse como la no-realización de una prestación positiva de salvaguarda de un bien jurídico (Silva Sánchez, 1986).

Es necesario fomentar el análisis, estudios y reflexiones respecto a las condiciones de vida de los y las adolescentes recluidos, y ser considerados como base para las reformas hoy en discusión. El Estado debe asegurar las condiciones óptimas para cuando un/a adolescente se enfrenta al cumplimiento de una sanción o medida, en coherencia a los fines establecidos en la Ley 20.084.[79]

Sin un trato digno, sin la integridad física y psíquica en óptimas condiciones, no es posible la ejecución de modelo alguno de intervención, por más especializado que este resulte ser. Se espera, por tanto, provocar un profundo análisis de parte de los actores, y sean considerados estos hallazgos en los actuales y futuros diseños de políticas públicas, así como en la creación de la nueva institucionalidad propuesta para hacerse cargo de este sistema, presentada este 2017 mediante un proyecto de ley[80] que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil, actualmente en su primer trámite constitucional en el Senado. Todas las consideraciones sobre cambios en infraestructura, reformas al procedimiento, en los modelos de intervención o la necesidad de actores especializados, si bien necesarios, pueden ser implementadas sin una efectiva garantía de protección al derecho a la vida, integridad física y psíquica de las y los adolescentes recluidos en centros de justicia juvenil.

También es importante considerar la implementación de sistemas integrados de información de las instituciones públicas a cargo de estos complejos temas, incluyendo lo señalado respecto de, por ejemplo, la alta rotación de los cargos directivos en los CIP CRC. Esto permitiría generar estándares comunes de seguimiento y de cumplimiento de las normativas para un mejor desempeño.

La prevención de la tortura es una responsabilidad compartida. Para garantizar que los distintos resultados y conclusiones de la investigación se implementen en la práctica y que la tortura y los malos tratos nunca se utilicen ni justifiquen, en ninguna circunstancia, muchos otros actores deben desempeñar un papel importante. La responsabilidad principal recae en las diferentes instituciones estatales, ya que el Estado es el principal encargado de velar por la prevención de la tortura (APT, 2016).

La eliminación de actos de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes contra los y las adolescentes recluidos dentro de los CIP-CRC del país, es una necesidad urgente e inmediata. El Instituto Nacional de Derechos Humanos continuará siendo un actor activo, haciendo uso de sus diversas facultades legales, para la prevención de la tortura y su erradicación de esos recintos.

79 Artículo 20 de la Ley 20.084.

80 Boletín Legislativo 11174-07 que Crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil e introduce modificaciones a la Ley 20.084, sobre responsabilidad penal de adolescentes, y a otras normas que indica. Proyecto ingresado el 4 de abril del 2017.

BIBLIOGRAFÍA

Aedo, M. (2014). Las Adolescentes en el Sistema Penal. Cuando invisibilización tiene género. *Investigación Doctoral*. Barcelona: Universidad de Barcelona.

APT. (2016). *Sí, La Prevención de la Tortura Funciona.*

Beloff, M. (2016). *¿Qué hacer con la justicia juvenil?* Buenos Aires: Ad-Hoc.

Cocozza, J. (2006). *Youht with mental health isorders in the Juvenile Justice System: Results from a Multi. Estate Prevalence study*. Nueva York: Research and Program Brief del National Center for Mental Health and Juvenile Justice.

Codoceo, F., Ampuero, F., y Pérez, C. (2016). *Criminalización de La Pobreza. La construcción política del sujeto peligroso*. Osorno: CEDER, Centro de Estudios Regionales Universidad de los Lagos.

Cruz Parcero, J. A. (2006). Los métodos para los juristas. En E. d. Courtis., *Observar la Ley. Ensayos sobre metodología de la investigación jurídica. Madrid*: Trotta.

Daroqui, A., Bouilly. M., López, A. L., Cipriano, R. (2012). *Sujeto de castigos. Hacia una sociología de la penalidad Juvenil*. Rosario, Argentina: Homo Sapiens Ediciones.

Goffman, E. (1994). *Internados, ensayos sobre la situación social de los enfermos mentales*. Buenos Aires: Amorrortu.

INDH. (2010). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.

INDH. (2013). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.

INDH. (2016). *Informe Anual sobre la Situación de los DDHH en Chile*.

Maldonado, F. (2013). Prevalencia de Patologías de Salud Mental en la Población Adolescente Privada de Libertad. Experiencias Nacionales y Comparadas. *Ius et Praxis* año 19 núm. 1, 329-362.

Piaget, J. (1978). *El desarrollo de la noción del tiempo en el niño*. México: FCE.

Silva Sánchez, J. M. (1986). *El Delito de omisión. Concepto y sistema*. Barcelona.



Noemi
y
Jazmin
Maira
Puro Norte
Piola.
SEVA
(ACUÑA)
Shirley
KAROLA
Darlin
Fresia
Amigas
Estrella



Centros residenciales administrados por el Estado para niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos

ANTECEDENTES

Los niños, niñas y adolescentes (NNA) en Chile, según las proyecciones del Instituto Nacional de Estadísticas[1] (INE) al año 2017, alcanzarían a más de 4,4 millones de los habitantes del país. Según los datos de la CASEN 2015 el 23,3% de las personas entre 0 y 17 años viven en situación de pobreza multidimencional.[2] De ellos provienen mayoritariamente los 159.332 NNA que están bajo el cuidado del Estado por haber sido considerados sujetos vulnerados en sus derechos e ingresados, por orden de un tribunal de la República, a alguno de los programas de protección disponibles (INDH, 2016, p. 130) que son articulados y supervisados desde el poder ejecutivo por el Servicio Nacional de Menores (SENAME).[3]

Las deficiencias en los programas de protección a la infancia vulnerada en Chile es un hecho público y evidente, que requiere de urgente solución.[4] La ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño (CDN),[5] en el año 1990, inició un cambio de paradigma que terminó paulatinamente con los enfoques de asistencialismo, caridad y voluntariado (Informe Anual 2016, p. 125) por los cuales la pobreza en sí misma podía ser una causal de ingreso al sistema de protección del SENAME. Hoy, la determinación de ingreso a este es determinado por un juez de Familia, y siempre que exista evidencia de que ese niño o niña está siendo víctima de graves vulneraciones de derechos. Así, el sistema de protección y de adopción se ha ido adaptando a lo establecido por la CDN, junto a otros ámbitos de la relación entre el Estado y la niñez.[6]

La pobreza en que viven los NNA

1 Ver proyecciones 2013-2020 en www.ine.cl

2 Cabe señalar la preocupante relación entre pobreza infantil y las vulneraciones de derechos humanos. Este factor es uno de los principales obstáculos para lograr la efectiva protección de sus derechos. El Observatorio Niñez y Adolescencia, 2016, afirma que el 23,3% de los NNA del país viven en situación de pobreza multidimensional. (Infancia cuenta en Chile, 2016). Por su parte UNICEF, en el informe *Niños y niñas de Chile en Cifras*, revela que el 22% de los niños y niñas entre 0 y 17 años son pobres, en contraste al 11,8% de pobreza en los mayores de 18 años.

3 Puede encontrarse el desglose de los programas de protección existentes en Chile en *Informe Anual sobre la situación de los DDHH en Chile*, IA 2016, p. 135.

4 Los diagnósticos van desde la "Comisión Jéldrez" del Poder Judicial 2012, la Comisión Parlamentaria SENAME II - 2017. Las conclusiones de los innumerables diagnósticos realizados en los últimos años son similares. Incluso en 2002, Unicef en *Internación de Niños: ¿El comienzo del fin? Crisis de los internados y transformación de las políticas de infancia en España, Italia y el Cono Sur*, relataba esta crítica situación.

5 Decreto 830, del Ministerio de Relaciones Exteriores, 14 de agosto de 1990. Disponible en https://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=15824

6 Es así como el año 2006 habían 20.049 NNA en Centros residenciales y en 2015 llegaban a 11.492. Para los CREAD la cifra era de 7.349 y 2.753 para los años mencionados.

es un factor vulnerador de sus derechos, aunque por sí mismo no es definitorio como causal de ingreso a las instituciones. Son las situaciones de violencia y/o malos tratos de que han sido víctimas, lo que podría determinar su internación bajo la custodia directa o indirecta del Estado, debiendo este procurar contar con la intervención especializada requerida para el complejo perfil de quienes llegan a los Centros de Reparación Especializada de Atención Directa, CREAD, como su nombre lo indica. Los CREAD "son una modalidad de atención de tipo residencial, orientados a desarrollar estrategias de intervención especializada centradas en brindar adecuada calidad de vida, reparar el daño asociado a la exposición reiterada a diversas situaciones de vulneración de derechos y restituirlos a la población infantil y juvenil que presenta necesidad de protección especial. El sujeto de atención de esta modalidad presenta vulneraciones asociadas a una alta complejidad".[7]

Este tipo de centros totalizan, en el año 2015, 2.751 atenciones a niños y niñas, si se considera el total del sistema de protección (que incluye otro tipo de programas). Durante el año 2015 ingresaron 116.652 niños, niñas y adolescentes al sistema de protección del Servicio Nacional de Menores (SENAME), por orden de algún Tribunal de Familia. De este total, la mayor causa de ingresos fue por algún tipo de maltrato. En comparación con el año anterior, hubo un aumento de 18% de ingresos por maltrato durante el 2015, que de 34.016 subió a 40.109 (SENAME, 2015).

El actual sistema de protección sigue teniendo serias deficiencias para cumplir con sus objetivos de cuidado y garantía de derechos para los y las miles de NNA que por él transitan, lo cual fue nuevamente advertido por el Comité de los Derechos del Niño (CRC), en sus observaciones finales a Chile el año 2015,[8] de las cuales, en su mayoría han sido cumplidas de manera insuficiente, o no cumplidas derechamente (Observatorio, 2016, p. 23).

La crítica ciudadana, de los medios de comunicación, parlamentarios y ONG han contribuido a la aceleración y priorización por parte del aparato estatal de una serie de iniciativas de actuación directa por parte de los tres poderes del Estado, entre las que se encuentran: creación de planes de gobierno;[9] convenios de colaboración interinstitucional [10] y presentación de proyectos de ley.[11] La orientación de estas medidas busca generar los cambios sustantivos requeridos, en cuanto a contar con un real sistema que garantice los derechos a los NNA que habitan el territorio nacional; que este funcione de manera integral y coordinada entre instituciones del Estado, y que tenga como guía el cumplimiento efectivo de los estándares de derechos humanos en materia de infancia. En este sentido, el INDH ha contribuido al debate para que se consideren los estándares al momento de la discusión de los proyectos de ley, los cuales han sido abordados en diversos Informes Anuales, en especial, el de 2016 (INDH, 2016, p. 127 y ss.).

La priorización de la infancia como tema de Estado ha tenido un importante resultado este año al concretarse la aprobación de la ley que sanciona penalmente el maltrato infantil y aumenta la protección a personas en situación especial.[12] Junto a lo anterior, Chile presentó su Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS), en el marco de la implementación de la agenda 2030. En los 17 objetivos, la infancia es considerada de manera transversal como grupo de especial atención, sobre todo en cuanto a la desigualdad y pobreza en niños, niñas y adolescentes.[13] Sin embargo,

7 *Anuario Estadístico*, SENAME, 2015. Esta definición reconoce implícitamente el deber de protección reforzada y la necesidad de exigirse estándares apropiados a la complejidad del sujeto de atención.

8 Comité de Derechos del Niño, Observaciones finales sobre los informes periódicos cuarto y quinto combinados de Chile, párr. 68. CRC/C/CHL/CO/4-5, 30 de octubre de 2015.

9 Plan de infancia vulnerada, que aumento los recursos del presupuesto 2017 en más de 16.500 millones adicionales a los actuales recursos del SENAME. http://www.minjusticia.gob.cl/plan-de-accion-para-la-proteccion-de-la-infancia-vulnerada/

10 Un ejemplo es el convenio firmado entre Ministerio de Justicia, SENAME y Poder Judicial el año 2015, con el objeto de regular los deberes de información y seguimiento de las entidades a cargo de la atención de NNA bajo la modalidad de cuidad alternativo de protección, entre otros. Res. Ex. 516 de 4 de marzo de 2015 de SENAME, disponible en http://www.sename.cl/tactiva/Rex_0516_6-3-15.pdf

11 Proyecto de ley que crea el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10315-18) presentado durante el año 2015 y en segundo trámite constitucional a septiembre de 2017. Proyecto de ley que crea la Subsecretaría de la Niñez (Boletín Legislativo 10314-06), también presentado el año 2015 y en segundo trámite constitucional a septiembre de 2017; Proyecto que crea la Defensoría de los Derechos de la Niñez (Boletín Legislativo 10584-07), presentado el año 2016, a septiembre de 2017 en segundo trámite constitucional. Proyecto que crea el Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños y Niñas (Boletín Legislativo 11176-07) presentado este año 2017, y a septiembre del mismo año en primer trámite constitucional; Proyecto que crea el Servicio Nacional de Reinserción Social Juvenil (Boletín Legislativo 11174-07), presentado también este año 2017, y a septiembre en primer trámite constitucional.

12 Ley 21.013 publicada el 6 de junio de 2017.

13 *Informe de Diagnóstico Inicial sobre los Objetivos de Desarrollo Sos-*

estos avances no han resuelto la situación crítica que vive la infancia vulnerada bajo custodia del Estado. Ante esta crisis, el INDH ha reafirmado su compromiso de priorizar la promoción y protección de los derechos de la infancia y adolescencia [14] en el marco de su labor, emprendiendo durante el 2017 la Misión de Observación SENAME a Centros residenciales de protección para NNA bajo la administración y/o supervisión del Estado. Esta Misión consideró la visita a 171 centros y/o residencias en todo el país.

MARCOS NORMATIVOS

Los programas orientados a dar protección a los niños, en el pasado se sostuvieron en la acción caritativa, a través de instancias de beneficencia. Estas instituciones, en la práctica, sacaron a los niños y niñas de la vida social y, separados del mundo cotidiano, intentaron "prepararlos" para su vida adulta. Papel importante jugaron las leyes de menores de 1928[15] y 1967,[16] que trataba a los niños en situación de pobreza como objetos de caridad o castigo sin consideración a sus derechos.

La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, CDN, marca un giro en estas concepciones al considerar a niños y niñas como sujetos con derechos, que deben respetarse y garantizarse. La CDN reconoce un conjunto de derechos especiales; a vivir en familia (arts. 5°, 7°, 8°, 9°, 10, 18), a no ser privado de libertad arbitrariamente (arts. 37, 40), a no ser maltratado (arts. 19, 32, 34, 36, 37), a acceder a los servicios sociales básicos (arts. 24, 26 27, 28, 29), a tener participación en los temas de su interés (arts. 12, 13, 14, 15), entre otros. La adopción de esta Convención ha implicado esfuerzos desde la comunidad internacional por transformar las legislaciones nacionales, la institucionalidad, los programas y la cultura de relacionamiento con las niñas y niños. Entre estos esfuerzos está el de desinstitucionalizar a los niños empobrecidos, generar programas de inclusión social e intervención en el medio libre, y promover políticas de prevención tanto en el trabajo con familia como el barrio y la escuela.[17] Como lo señala la literatura especializada:

> Desde las neurociencias, se han abordado las consecuencias que tiene la dinámica de funcionamiento de las instituciones en la vida de los niños, niñas y adolescentes que allí residen. La conclusión más contundente al respecto indica que quienes crecen en el marco de una institución sufren importantes daños a nivel neurológico y psicológico. Las investigaciones señalan que los niños, niñas y adolescentes que crecen en marcos institucionales sufren una mayor exposición "a la violencia física, psicológica y sexual, menos oportunidades para jugar, para interactuar socialmente y para formar un vínculo de apego con un cuidador" (Browne, 2009, p. 16).[18]

Como se señaló en la Introducción, consideraremos para el análisis de la situación de los niños y niñas atendidos por estos programas, los criterios y estándares internacionales sobre tortura, tratos crueles, inhumanos o degradantes, así como la legislación nacional, normas y protocolos, que a la luz de aquellas, deben ser cumplidos en los hogares que los atienden.

La internación de los niños y niñas se debiera aplicar como última medida, durante el más breve plazo posible y cuando sea indispensable por el interés superior de este, por ejemplo, cuando se estén vulnerando sus derechos debido a la imposibilidad de la familia de generar los cuidados idóneos. En estos casos, el Estado debe asegurar las condiciones necesarias para proteger a estos NNA, garantizar sus derechos, y apoyar en sus procesos de desarrollo, sobre todo por las complejidades de la separación de estos de su familia de origen. Junto con ello debe considerarse una medida de protección y asistencia

tenible, Chile, septiembre 2017 p. 51, disponible en http://www.chileagenda2030.gob.cl/docs/Informe_ODS_Chile_ante_NU_Septiembre2017.pdf

14 La priorización de su interés ha sido plasmada en los Informes Anuales 2010, 2011, 2013, 2015. En especial en *Informe Anual* 2016, que desarrolló el capítulo "Derechos de Niños, Niñas y Adolescentes" (INDH, 2016, pp. 125-145).

15 Ley 4.447, de 18 de octubre de 1928.

16 Ley 16.618, de 3 de febrero de 1967.

17 UNICEF (2011), "la institucionalización afecta el desarrollo mental y emocional de los niños y niñas menores de tres años. Además, la institucionalización produce un impacto negativo en el desarrollo cognitivo, del habla y contribuye al desapego, ya que el niño no tiene una figura significativa que le dé el soporte emocional y una dedicación constante que necesita, impactando en su desarrollo biosicosocial". http://unicef.cl/web/unicef-participo-en-seminario-sobre-desinstitucionalizacion-de-ninos-y-ninas-menores-de-3-anos/

18 " Las conclusiones a las que arriban son similares a las que surgen de los estudios realizados en otras regiones del mundo. A los perjuicios derivados de la vida en una macroinstitución se suman los asociados con las administraciones deficientes y las partidas presupuestarias asignadas a dichas instituciones, que se expresan en ausencia de recursos, supervisión, mecanismos de control, condiciones adecuadas de trabajo, profesionalización y capacitación del personal". Ambas citas se encuentran en el interesante trabajo "Los olvidados: niños y niñas en 'hogares', Macroinstituciones en América Latina y el Caribe", de UNICEF-RELAF, 2016.

especial, tal como lo señalan el artículo 20.1, de la CDN, al disponer que la internación deberá proveer "de una protección y asistencia especial", y según las "Directrices sobre las Modalidades Alternativas de Cuidado de los Niños", "el Estado debería velar porque las familias tengan acceso a formas de apoyo en su función cuidadora" e insta a "que se determinen y adopten, en condiciones que promuevan el desarrollo integral y armonioso del niño, las modalidades más idóneas de acogimiento alternativo".[19] En otras palabras, la orientación está dada porque la internación del niño/a sea breve, y se incluya a la familia, evitando su aislamiento y promoviendo su vinculación con su entorno natural.

Así también el CRC había expresado, ya en 2006, en la Observación General N° 8, los estándares y medidas a tomar en casos de violencia contra los niños y niñas. El castigo lo define como "[el uso de] la fuerza física y que tenga por objeto causar cierto grado de dolor o malestar, aunque sea leve [...] y no físicas, pero que son igualmente crueles y degradantes, y por lo tanto incompatibles con la Convención. Entre estas se cuentan, por ejemplo, los castigos en que se menosprecia, se humilla, se denigra, se convierte en chivo expiatorio, se amenaza, se asusta o se ridiculiza al niño" (N° 11). Para luego afirmar que:

> Hay una clara distinción entre el uso de la fuerza determinado por la necesidad de proteger al niño o a otros y el uso de la fuerza para castigar. Debe aplicarse siempre el principio del uso mínimo necesario de la fuerza por el menor tiempo posible. También se requieren una orientación y capacitación detalladas, tanto para reducir al mínimo la necesidad de recurrir a medidas restrictivas como para asegurar que cualquier método que se utilice sea inocuo y proporcionado a la situación y no entrañe la intención deliberada de causar dolor como forma de control (N° 15).

El mismo Comité en la Observación comentada señala en su N° 24:

> Una opinión consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre la Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño (2002) sostiene que los Estados parte en la Convención Americana de Derechos Humanos "tienen el deber [...] de tomar todas las medidas positivas que aseguren protección a los niños contra malos tratos, sea en sus relaciones con las autoridades públicas, sea en las relaciones interindividuales o con entes no estatales". La Corte cita disposiciones de la Convención sobre los Derechos del Niño, conclusiones del Comité de los Derechos del Niño y también fallos del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en relación con las obligaciones de los Estados de proteger a los niños contra la violencia, incluso en la familia.

Por otra parte, la Corte Interamericana de Derechos Humanos "ha entendido que la debida protección de los derechos de las niñas y niños debe considerar sus características propias y la necesidad de propiciar su desarrollo, garantizando las condiciones para que vivan y desarrollen sus aptitudes con pleno aprovechamiento de sus potencialidades".[20]

En lo particular, las Observaciones finales al Estado de Chile, realizadas por el Comité de Derechos del Niño, ya en 2006, advertían sobre los malos tratos y desatención en su numeral 37.[21] Y recientemente en las Observaciones finales, 2015, en sus N°s. 54 y 55 sobre los niños privados de su entorno familiar, formula un conjunto de recomendaciones a modo de estándares para cumplir con la CDN, que recuerda la necesidad de aplicar la institucionalización como último recurso; apoyar a los padres para que retomen su cuidado; mantener las relaciones de estos con sus hijos cuando ello es de interés del niño; revisar periódicamente la medida; prevenir la violencia en hogares institucionalizados y tener en cuenta las Directrices para la Atención Alternativa a los Niños.

Desde una perspectiva más metodológica, la comunidad internacional ha puesto su atención en la desinstitucionalización de los niños y niñas. Es así como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en 2013 aprueba el documento "Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado Alternativo. Poniendo fin a la Institucionalización en las Américas", que también se sustenta en la

---

19 Directrices sobre las modalidades alternativas de cuidado de los niños, A/RES/64/142. Parte II.A.4. Aprobada por la Asamblea General en 2010. Estas se basan en la CDN y sus artículos 9° (vivir en familia), 3° (interés superior) y en el ejercicio de otros derechos tales como salud, educación, cultura y juego, por ejemplo señalados en los artículos 19, 20, 25 y 39. Estándares en relación a niños y niñas privados de su medio familiar y que viven bajo la custodia del Estado, según la CDN.

20 INDH, Informe Anual 2016, p. 129.

21 "37. Al Comité le preocupa profundamente el informe que ha recibido sobre la práctica generalizada del maltrato de los niños dentro de las familias y en las instituciones, incluidas las que administra el SENAME. Le inquietan la falta de datos e información sobre el maltrato y la desatención de los niños, la escasez de medidas, mecanismos y recursos para prevenir y combatir los abusos físicos y sexuales y la desatención de los niños, incluido el internamiento en instituciones de los niños víctimas de malos tratos, y el hecho de que haya pocos servicios para atender a los niños víctimas de malos tratos, en particular en las zonas rurales".

idea que la institucionalización de los niños y niñas debe ser una medida de último recurso, pues lo que la está motivando en general es la pobreza de las familias, la violencia que se ejerce sobre los niños y las deterioradas condiciones materiales que son producto de la negación a derechos tales como empleo, vivienda y educación.[22] La CIDH agrega que "[...] constata la existencia frecuente en las legislaciones de los Estados Miembros de categorías jurídicas abiertas que dan un cierto grado de flexibilidad a las autoridades que adoptan decisiones sobre esta materia".[23]

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos establece el deber de protección especial que tiene el Estado respecto de los NNA, ubicándolo en una posición de garante de carácter reforzado. El artículo 19 de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH),[24] establece que: "Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado".[25] Esta obligación de protección especial contenida en el artículo 19 de la CADH se vincula con su artículo 1.1 en lo relativo a las obligaciones de respeto y garantía, y con el artículo 2° del mismo Tratado, referido al deber de adoptar disposiciones de derecho interno de la índole que fueran necesarias y adecuadas para dar efectividad a este deber de protección especial a la niñez (CIDH, 2013, pp. 13, 14 y 15). En ese sentido, una de las tantas obligaciones internacionales del Estado de Chile, que adquirió al haber suscrito la CDN, fue garantizar el derecho de los NNA a ser criados en su ámbito familiar y comunitario, y respecto de aquellos que no cuenten con los cuidados de sus familias, o deban ser sometidos a formas alternativas de cuidado, tiene el deber de garantizar la atención y cuidados requeridos, teniendo en cuenta siempre el interés superior de esa niña o niño.[26] Por tanto, a este principio es al que han de ceñirse las acciones del Estado en lo que respecta a la protección de los NNA y a la promoción y garantía de sus derechos, siendo este principio una garantía en caso de colisiones de derecho de parte del Estado[27] (CIDH, 2013, pp. 68 y 69). Es deber del Estado el garantizar medidas especiales de protección y de cuidado alternativo para niños que no cuenten con los cuidados parentales adecuados.[28]

LA MISIÓN DE OBSERVACIÓN A LOS CENTROS DE PROTECCIÓN DE SENAME: VISITAS A LOS CREAD

Dentro de las líneas residenciales de protección en la red SENAME, hay centros administrados directamente por éste, que son llamados "Centros de Administración Directa" y residencias cuya administración fue entregada a terceros, llamados Organismos Colaboradores Acreditados del SENAME (OCAS[29]). Este sistema de tercerización se realiza a través de licitaciones públicas, cuyas adjudicaciones son la forma en que SENAME entrega la mayor parte de su oferta programática en las distintas líneas de intervención que aborda.[30]

---

22 *Derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado Alternativo. Poniendo fin a la Institucionalización en las Américas*, pp. 43-64.

23 Ibídem, p. 82, N° 85. Chile tiene un sistema que judicializa los problemas al interior de las familias al no contar con un sistema de protección de derechos, con sede administrativa y territorializada, que pudiera permitir resolver sin llegar a tribunales de familia múltiples casos hoy institucionalizados. Las cifras por causal de ingreso al sistema de protección son básicamente: víctima de maltrato (40.109), solicitud de diagnóstico (26.395), inhabilidad de uno o ambos padres (12.133) y medida de protección (11.643), en Anuario estadístico SENAME, 2015.

24 La CADH fue promulgada por el Estado de Chile el 23 de agosto de 1990, mediante Decreto 873, MINREX.

25 Debiendo entenderse este artículo como un derecho adicional y complementario que el Tratado establece para los niños, quienes por su estado de desarrollo necesitan de protección especial. Se fundamente en su condición de personas en crecimiento, se justifica a partir de las diferencias, respecto de las personas adultas, en el reconocimiento de las condiciones especiales del niño, quien, debido a su desarrollo progresivo en todas sus facetas —a nivel físico, cognitivo, emotivo, psicológico y social—, depende de las personas adultas.

26 El artículo 3.1 de la CDN. El Comité de los Derechos del Niño lo ha denominado el "principio del interés superior del niño" concediéndole el valor de principio general orientador de la interpretación y aplicación de todas las disposiciones de la Convención.

27 Véase, Corte IDH. Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño. Opinión Consultiva OC-17/02 de 28 de agosto de 2002. Serie A N° 17, párr. 61, y Caso Forneron e hija vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C N° 242, párr. 45.

28 En esta línea el artículo 20 de la CDN señala: "[...] el deber de los Estados de garantizar medidas especiales de protección y de cuidado alternativo para niños que no cuenten con los cuidados parentales adecuados: 1. Los niños temporal o permanentemente privados de su medio familiar, o cuyo superior interés exija que no permanezcan en ese medio, tendrán derecho a la protección y asistencia especiales del Estado. 2. Los Estados parte garantizarán, de conformidad con sus leyes nacionales, otros tipos de cuidado para esos niños. 3. Entre esos cuidados figurarán, entre otras cosas, la colocación en hogares de guarda, la kafala del derecho islámico, la adopción o de ser necesario, la colocación en instituciones adecuadas de protección de menores".

29 El listado de OCAS puede ser consultado en www.sename.cl

30 SENAME firma convenios con las OCAS que se adjudican distintos programas de intervención, lo cual a través de una Resolución Exenta

Respecto de los Centros de Administración Directa, recae en el Estado la responsabilidad de su organización y funcionamiento.[31] En este informe, centraremos el análisis en los Centros de Reparación Especializada de Atención Directa (CREAD), una de las líneas residenciales del área de protección de derechos, a cargo del propio SENAME.[32] Los CREAD, atienden a NNA, hasta los 18 años de edad, derivados por disposición de tribunales de Familia y/o Fiscalía, por presentar situaciones de alta complejidad asociadas a conductas de riesgo o daño, ya sea a nivel individual, familiar y/o social, entre ellas, el consumo problemático de drogas, desescolarización o deserción escolar, trastornos emocionales o conductuales, vida de calle, peores formas de trabajo infantil, vinculación a conflictos con la justicia o situaciones por las que resulten inimputables ante la ley, contextos de violencia y riesgo vital, entre otras.[33] Los CREAD, cuentan con dos modalidades de atención: CREAD para lactantes y preescolares, de menos de seis años y CREAD para NNA mayores de seis años y menores de 18 años (INDH, 2016, p. 134).

El análisis de los centros CREAD tiene como base la información levantada por la Misión de Observación INDH, que visitó la totalidad de los CREAD del país, correspondiendo a un total de 11 Centros, cuyos principales hallazgos relacionados con la tortura y malos tratos, se entregan en las páginas siguientes. Estas visitas permitieron levantar información primaria que evidencia que la forma en que el Estado se ha hecho cargo de la infancia vulnerada en Chile no ha sido exitosa, presentando serias falencias al momento de cumplir con las condiciones necesarias para su desarrollo integral, en un entorno de felicidad, amor y comprensión.[34] Tal como indicó el CRC al Estado de Chile en sus Observaciones finales el año 2015[35] que valora la creación del INDH y los avances en la tramitación de un Defensor de la niñez, "[s]in embargo, expresa preocupación por el retraso en su creación y por la persistencia de un vacío estructural en la promoción y protección de los derechos del niño en el Estado parte". Es así que esta misión permitió conocer información directa desde los actores y NNA residentes en estos Centros, mediante equipos especialmente conformados para estos efectos,[36] que aplicaron cuestionarios tanto al director/a o persona a cargo del CREAD al momento de la visita, a funcionario/as que voluntariamente quisieran responderlo; y un instrumento estructurado que se aplicó en un espacio conversacional a una muestra determinada de NNA.

Los instrumentos aplicados, además de las Fichas de Observación levantadas por los profesionales que conformaron los equipos que visitaron los CREAD,[37] fueron los insumos que permitieron los análisis cuantitativos y cualitativos que pasaremos a sintetizar en este capítulo. En los CREAD, se aplicaron un total de 280 instrumentos. Las visitas, fueron realizadas a los 11 CREAD del país, cuya distribución territorial, plazas y fechas de visita se indican en la infografía de la siguiente página. .

Para el análisis de los principales hallazgos cualitativos de la información,[38] los instrumentos a NNA fueron aplicados en siete CREAD, de los 11 visitados, al descontar

---

termina siendo el documento que exige el cumplimiento de lo solicitado en las bases técnicas de licitación. http://www.sename.cl/convenios/convenios.html

31 Artículo 3°, inciso segundo, Ley 20.032 y artículo 3°, N° 4, DL 2.465.

32 Dentro de la Misión de Observación se incluyó tanto los Centros administrados por el Estado como por privados a través de subvenciones, pudiendo de esta forma levantar información nacional, reciente y empírica, sobre cómo están viviendo los NNA bajo custodia del Estado, por tanto, privados o restringidos en su libertad, por motivos de protección.

33 Información entregada por la unidad de estudios de SENAME, para elaboración de Informe Anual 2016.

34 Preámbulo de la Convención de los Derechos del Niño.

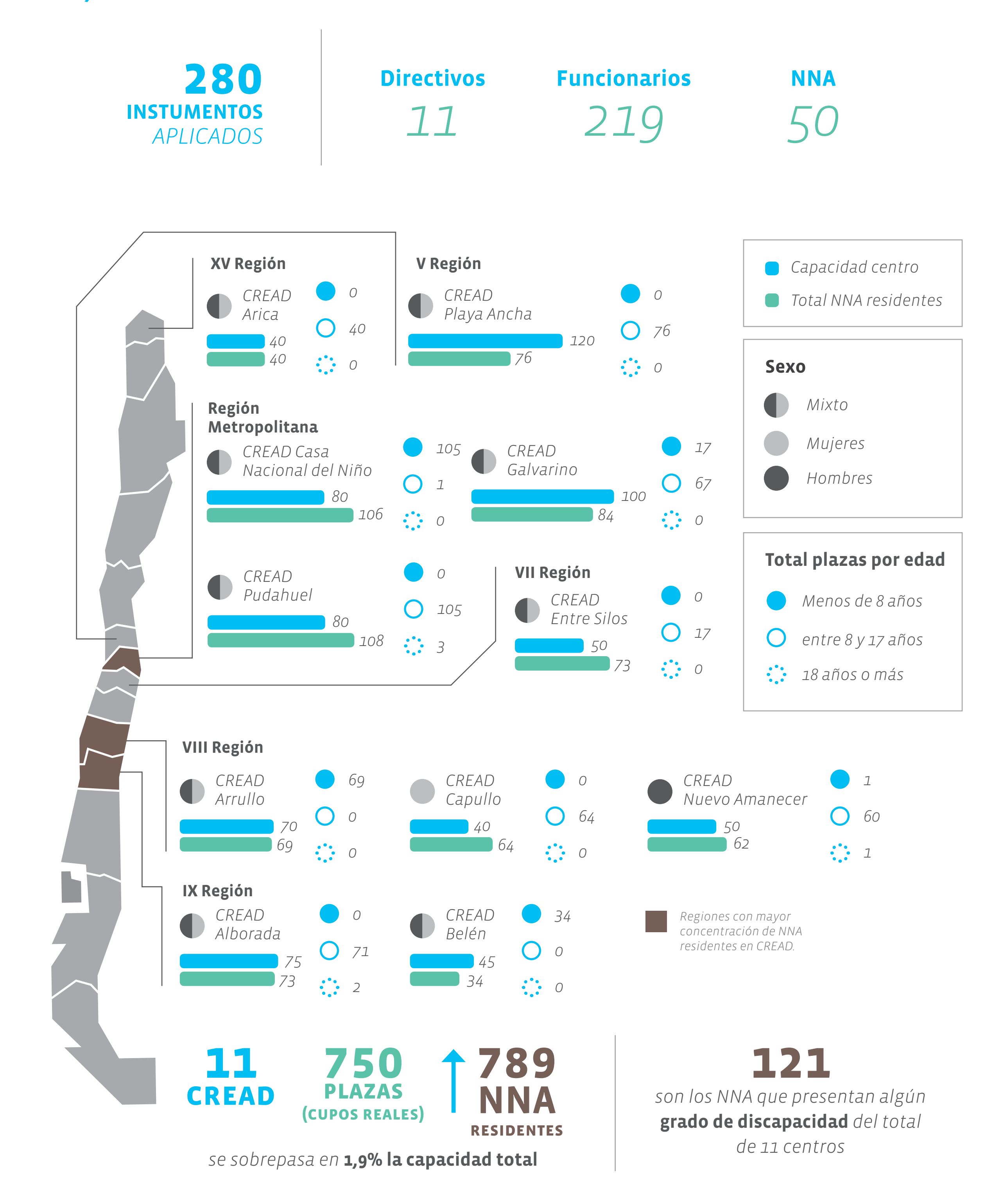
35 Párr. 18 de las Observaciones finales.

36 Los equipos de terreno estuvieron conformados por: Un/a abogado/a; un/a profesional de las ciencias sociales encargado de la aplicación del instrumento de observación institucional y de los cuestionarios autoaplicados a funcionarios; Una dupla de psicólogos/as con experiencia de trabajo en infancia vulnerada o trauma, encargada de la aplicación del instrumento individual a NNA; Y profesionales que prestaron apoyo en la aplicación de los instrumentos (número que varió en función del tamaño del Centro).

37 Ibídem.

38 Dentro de los resultados que se entregan, muchos de estos constituyeron vulneraciones de derechos. En este sentido, y en el marco de la misión de observación, se activaron fichas de seguimiento de casos que podían revestir vulneraciones de gravedad a los derechos de NNA, de acuerdo a lo prescrito en el Protocolo de Intervención Judicial elaborado para estos efectos. Estas fichas se generaron con ocasión del conocimiento de situaciones institucionales (Centros críticos) e individuales de vulneraciones de derechos de NNA constitutivos de algún tipo de maltrato al interior del Centro visitado, registrándose el tipo de maltrato, individualización del Centro donde se observó el maltrato, individualización del NNA que develó el maltrato y las acciones realizadas por el INDH (denuncias o comunicaciones a las autoridades correspondientes). Conforme a lo establecido en el Protocolo mencionado, según el carácter delictual de los hechos observados y/o develados, el INDH procedió a comunicar y solicitar la acción de medidas concretas para cesar la vulneración y reparar a los/as NNA afectados/as, informando con ello a la judicatura de Familia, Ministerio Público y/o direcciones regionales de SENAME correspondientes.

CARACTERIZACIÓN DEL TERRENO REALIZADO Y LUGARES VISITADOS, QUE CONTIENE: INSTRUMENTOS APLICADOS POR TIPO DE INFORMANTE, PLAZAS EN CADA CREAD DESGLOSADO POR EDAD, CONCENTRACIÓN DE NIÑOS POR REGIÓN, PRESENCIA DE NNA CON DISCAPACIDAD.



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Misión SENAME.

los tres Centros para lactantes, y uno donde no existían las condiciones para que los NNA contestaran, según lo reportado por los encargados del Centro, situación que se corroboró por los equipos del INDH en terreno.[39] En cuanto a las encuestas diseñadas para ser contestadas por el/la director/a del Centro, estas fueron aplicadas en los 11 CREAD, puesto que debía ser contestada por quien estuviera a cargo del Centro al momento de la visita. Respecto al cuestionario aplicado a funcionarios, este consistió en una encuesta autoaplicada, de carácter voluntario y anónimo, donde no todo/as contestaron la integridad de las preguntas, por lo que, en la muestra de resultados, los totales obtenidos en estos casos no siempre coincidirán con el total.

Se presentan a continuación los respectivos ámbitos de análisis de la información cuantitativa y cualitativa obtenida en la Misión SENAME.

Hallazgos sobre características generales de los CREAD y los NNA que viven en estos recintos

Los 11 CREAD están distribuidos en seis de las 15 regiones del país, dato que alerta una distribución territorial parcializada y deficiente a nivel nacional, provocando que exista sobrepoblación en algunos Centros, lo que va en directo desmedro de las condiciones de habitabilidad y por tanto de desarrollo efectivo y óptimo de los NNA residentes. En estos 11 CREAD, residían a la fecha de las visitas, un total de 789 NNA, lo que sobrepasa en 1,9% la capacidad total de los cupos reales de plazas disponibles (750 plazas), concentrándose esta sobrepoblación en cinco de los 11 Centros, con 60%, 46%, 35%, 33% y 24% de sobreocupación, mientras otros presentaban disponibilidad de plazas con 37%, 24%, 16%, 3% y 1% de su capacidad.[40]

Las regiones con mayor concentración de NNA residentes en CREAD son la región Metropolitana de Santiago (38%), del Biobío (25%) y La Araucanía (14%). La región Metropolitana, tiene el mayor porcentaje de NNA en CREAD, lo que es proporcional a la población infantil del país. La región de La Araucanía y del Biobío, de acuerdo con la Encuesta CASEN 2015, se ubican como la primera y tercera regiones más pobres del país respectivamente,[41] siendo en la práctica la pobreza —en palabras de la propia CIDH— "el gran telón de fondo" que figura detrás de los casos en que se separa a un niño de su familia y se lo ingresa a una institución residencial de acogida (CIDH, 2013, pp. 2 y 43). El CRC también ha manifestado su preocupación ante el hecho de que sean las circunstancias socioeconómicas de las familias el principal motivo subyacente en un elevado porcentaje de casos en los cuales los poderes estatales, adoptan la decisión de separar a un NNA de sus progenitores por motivos de protección.

Además de lo dicho, la mayoría de los Centros presentan, en diversos aspectos, una infraestructura deficiente. Los espacios en algunos Centros son insuficientes para la cantidad de NNA residentes, ocupándose el mismo lugar para actividades de distinta naturaleza: almuerzo, descanso, juegos, entre otros. Se encontraron Centros en que la mayoría de los espacios estaban sucios, con los vidrios rotos, o en los cuales los patios no contaban con áreas verdes. En otros, se trata de espacios que son desproporcionadamente pequeños en relación a la infraestructura en general y a los NNA que permanecen ahí.

Otros aspectos importantes de observar es la cantidad de NNA sobre los que se reportó algún grado de discapacidad. Según la información entregada por los propios encargados de los Centros, son 121 los NNA que presentan algún grado de discapacidad, distribuidos en nueve de los 11 Centros, representando el 15,3% del total de NNA reportado.[42] Esto hace necesario un esfuerzo concreto por entregar las condiciones para asegurar la plena inclusión tanto física como social, de todos los NNA, independiente de sus características inherentes, sabiendo que suelen ser invisibilizados y no cuentan con el apoyo necesario (UNICEF, 2015, p. 25).

Del total de NNA reportado por los directivos, el 8% fue señalado como perteneciente a algún pueblo originario y la CDN en su artículo 30 señala que: "En los Estados en que existan minorías étnicas, religiosas o lingüísticas o personas de origen indígena, no se negará al niño que pertenezca a tales minorías o que sea indígena, el derecho que le corresponde, en común con los demás miembros de su grupo, a tener su propia vida cultural, a profesar y practicar su propia religión o a emplear su propio idioma".[43] Sin embargo, a modo de ejemplo, a la

39 Cada vez que se haga referencia a resultados obtenidos de las encuestas aplicadas a los NNA se referirá a los siete CREAD donde fueron efectivamente aplicadas las encuestas.

40 Esta sobrepoblación al momento de la visita está en los CREAD de las regiones Biobío, Maule y Metropolitana, respectivamente.

41 La Araucanía es la región más pobre de Chile, con un índice del 27,9%. Segundo lugar, Región del Maule, 18,7% y luego Región del Biobío, 17,6%. Encuesta CASEN 2016.

42 En este sentido, la CDN en su artículo 23 sobre los niños con discapacidad es imperativo en la responsabilidad del Estado en su protección y disfrute de todos sus derechos.

43 CDN disponible en www.bnc.cl

pregunta de si se contaba con dietas especiales para NNA indígenas, ninguno reportó una respuesta positiva.[44]
Otro grupo de especial atención son los NNA migrantes, reportándose del instrumento aplicado a directores/as, que un 4% de ellos son extranjeros. Las NNA migrantes, y en particular aquello/as en situación migratoria irregular, se encuentran en una particular condición de vulnerabilidad, por tanto, le corresponden al Estado especiales obligaciones reforzadas de protección.[45] En Chile las normas sobre migración son de antigua data y carecen de adecuación a los estándares más básicos del derecho internacional de los derechos humanos (UNICEF, 2015, p. 38). Es, por tanto, una preocupación el cómo opera el sistema para este grupo de NNA, que además, está privado de su libertad ambulatoria.
La necesidad de garantías reforzadas para la infancia, en especial para estos grupos de NNA con mayor riesgo de vulneración y necesidades de protección especial, debe ser prioridad en la construcción del sistema de garantías de la niñez.

Hallazgos sobre condiciones de vida y cuidado

El instrumento para niños y niñas, aplicado en un espacio individual conversacional, buscó recoger las percepciones que ellos/as tienen sobre las dimensiones definidas para dialogar. Como se sabe, las percepciones están relacionadas con la subjetividad de quien responde, de su experiencia de vida, cultura y de cómo la realidad es procesada por la persona, y no necesariamente a una realidad objetiva. Del total de 50 NNA que respondieron el instrumento, nueve NNA, es decir, un 18% afirma que la alimentación no es suficiente. Esto se desglosa en que cuatro NNA señalaron quedar casi siempre con hambre y cinco quedar con hambre algunas veces.[46]
Asimismo, cinco NNA refieren pasar siempre frío en el Centro en el que residían, y otros cinco NNA solo en algunas ocasiones. Se evidencia a su vez por algunos NNA, la falta de implementos de higiene personal, como jabón, champú, desodorante, lo que se condice con lo advertido en terreno por los equipos del INDH. En estas inspecciones efectuadas, se constató que en los baños dispuestos para los NNA: en tres de los Centros no había papel higiénico, ni toallas u otros medios para secarse las manos; en dos Centros no había jabón ni basureros; y en seis Centros no había pasta de dientes disponible.
Estas condiciones vulneradoras, pasar hambre, frío o no contar con implementos de higiene personal, evidencian un incumplimiento del deber especial de cuidado al cual el Estado está obligado para con estos NNA que ingresan por protección a recintos como un CREAD, que se traduce en un mal trato sistemático en el tiempo y el espacio que va permeando negativamente al NNA.
Otro importante punto de análisis levantado durante las observaciones efectuadas a los CREAD, por parte de la mayoría de los equipos del INDH, es que en estos Centros hay presentes dinámicas carcelarias. A modo de ejemplo, se trascriben observaciones de los equipos:
"…el acceso estaba prácticamente todo restringido para el uso de los residentes, ventanas con barrotes, puertas reforzadas y todo cerrado con llaves que el personal de trato directo utiliza. Los espacios recreativos están prohibidos de usar, y solo en ocasiones especiales, los NNA tenían la oportunidad de utilizar la cancha de futbol".
"Las paredes que bordeaban la casa estaban cubiertas con rejas muy altas. Se mantenía todo cerrado, impidiendo el libre acceso o evacuación de emergencia para los NNA y funcionarios".

> "…sobre los muros del Centro hay alambres de púa y alambres enrollados de altura considerable. Los NNA y los funcionarios transitan durante todo el día en una dinámica de cárcel donde todas las puertas conducentes a cualquier pasillo tienen llaves y las administran los educadores de trato directo…".
> "…señalaban que pasaban mucho tiempo encerradas y sin muchas actividades".
> "…el tránsito es totalmente controlado, con una enorme cantidad de rejas con llave para atravesar cualquier pasillo o subir escaleras. Lo que produjo un importante impacto al poseer una arquitectura de prisión donde el movimiento dentro del centro estaba muy restringido".

Estas dinámicas carcelarias son coincidentes con la percepción de los NNA donde el 16% de NNA reportan no poder nunca organizar actividades culturales, ni artísticas ni deportivas al interior del Centro. Estas decisiones administrativas son al menos contradictorias con los objetivos que debieran buscarse en el trabajo diario de

---

44 El instrumento, al aplicarse a los NNA, no focalizó la pregunta solo en aquellos de origen indígena.

45 Corte IDH, Derechos y Garantías de Niñas y Niños en el contexto de la migración y/o necesidad de protección internacional, Opinión Consultiva OC-21/14, 19 de agosto de 2014, párr. 66.

46 La percepción de los NNA sobre la alimentación debe complementarse con la existencia de una norma técnica de SENAME sobre la alimentación de ellos, que se hace en referencia a las normas del Ministerio de Salud. Esta es implementada por un nutricionista contratado por hora en cada CREAD. La comida se prepara en cada residencia.

estos Centros e implican un deterioro constante y permanente de las dinámicas diarias que vivencian los NNA al interior de estos dispositivos, que contradictoriamente debieran tender a reestablecer vínculos de confianza en los otros y en el entorno.

Preocupa además que de un total de 219 funcionarios que respondieron la encuesta, 104 de ellos, es decir, un 47,5% refiere no haber recibido capacitación. Esto es grave si recordamos el deber especial de protección e intervención que requieren los NNA que se encuentran ingresados a los CREAD. Además, del total de funcionarios encuestados, el 8,5% señala no haber sido sometido a evaluaciones psicológicas antes de ingresar a trabajar al Centro y el 25% señala no haber recibido un proceso de inducción cuando ingresó a trabajar al CREAD. Estos reportes de los propios funcionarios, que lleva al análisis realizado respecto a sus posibles consecuencias en el cuidado de los NNA, están en coherencia con lo reportado por los propios niños y niñas bajo su cuidado directo, quienes hicieron referencias directas e indirectas a formas inadecuadas de trato de parte de los y las educadores/as de trato directo. Esto es confirmado además por los propios educadores, que reportan conductas negativas de sus colegas, respecto de los NNA a su cargo, entre estas: gritarles, llamarlos por sobrenombre, o no hablarles por un espacio largo de tiempo.

En relación a este tema, el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos informó[47] que, respecto a los funcionarios, se ha planteado como un objetivo del trabajo propio del Servicio Nacional de Menores, el mejoramiento de la salud de sus trabajadores/as, los cuales, por efecto "burnout"[48] requieren planes de apoyo a su calidad de vida y salud laboral. Este objetivo, según lo reportado por los funcionarios, no parece haber avanzado, implicando una afectación directa para con los NNA presentes en estos Centros.

En este sentido, la CIDH ha sostenido que la observación y evaluación de las condiciones y circunstancias que puedan afectar los derechos del niño, su bienestar y protección, deben conducirse por el personal profesional debidamente capacitado para ello. Este requisito tiene como objetivo que la valoración de las circunstancias que afectan y determinan el interés superior del niño sea realizada por las personas con la competencia y la experiencia para ello, pues desde la entrada en vigor de la CDN el tratamiento de los NNA ha evolucionado hacia una progresiva especialización y profesionalización en los temas de su cuidado y protección. De forma consecuente con el deber de protección especial se deriva, por tanto, la necesidad que las normas, la institucionalidad, los procedimientos, las intervenciones y los profesionales que se vinculan con la niñez dispongan de las características, especificidades y cualidades necesarias que les permitan responder adecuadamente a las condiciones particulares de los niños y niñas y a la efectiva vigencia y defensa de sus derechos. (CIDH, 2013, pp. 72 y 88). Circunstancias que, de acuerdo a lo levantado en la Misión, no se darían en la totalidad de los funcionarios/as que hoy el SENAME tiene encargado de ejercer el trato directo con aquellos NNA que permanecen en los CREAD.

De los 50 NNA que fueron entrevistados, 14% contestaron que "los tíos y tías" no los tratan bien ni a ellos/as ni a sus compañeros/as; y el 30% señala que recibirían un buen trato de parte de "los tíos y tías" solo algunas veces. 15 NNA afirmaron que no se sienten tratados de "igual manera" por parte de "los tíos y tías". También 11 NNA, sienten que hay un trato igualitario solo algunas veces; 24 NNA señalan no sentirse seguro/as en el CREAD, y cuatro NNA solo algunas veces se sentirían seguro/as en estos lugares que son de Protección, mientras que 21 casi siempre se sienten seguros.

En otro plano, 13 NNA señalan no tener ropa en buen estado; 36 NNA no cuentan con juguetes o juegos; 28 NNA señalan no tener libros; 44 señalan haber hecho reclamos a "los tíos y tías" del Centro, de los cuales 11 han recibido respuesta casi siempre y 15 algunas veces. Del 100% de los NNA encuestados (50), 15 de ellos/as, es decir cerca del 30%, refiere que "los tíos y tías" del hogar no escuchan su opinión, y 12 de ellos, el 24%, señala que solo algunas veces su opinión sería escuchada. Estos últimos datos contravienen directamente el artículo 12 de la CDN.[49]

47 A través de Oficio 7545 del 16 de noviembre de 2016, dirigido a director del INDH.

48 El síndrome de desgaste profesional o síndrome del quemado, se produce cuando una situación (laboral, familiar o social) agota la capacidad de reacción de manera adaptiva de una persona. Es el final de un proceso continuado de tensión y estrés que puede tener como efectos la depresión crónica, falta de interés, pérdida de autoestima.

49 Este artículo prescribe que se deben garantizar al NNA las condiciones para formarse un juicio propio, expresarse y darle oportunidad para ser escuchado en los procesos judiciales y administrativos.

Hallazgos sobre amenazas y castigos: Integridad física y psíquica

De acuerdo a lo sostenido por la CIDH el objetivo de las medidas especiales de protección no puede ser otro que la protección de los NNA y la preservación y restablecimiento de sus derechos y en consecuencia tales medidas de protección no pueden concebirse ni entenderse, ni en su diseño ni en su aplicación, como una medida de corrección para aquellos NNA respecto de los cuales se considere que tienen dificultades de conducta o son considerados "rebeldes" o con problemas de comportamiento o de adaptación social (CIDH, 2013, p. 93).

En contradicción con lo indicado por la CIDH, de los NNA encuestados en CREAD, algunos refirieron que, en ocasiones, se les practicaban maniobras de contención, lo que les provocaba dolor y los hacía torcerse, "para inmovilizarlos cuando se portaban mal", de acuerdo a los relatos de lo/as propios/as NNA. Esto era referido como práctica naturalizada y normalizada, no a modo de denuncia; sin embargo estos lamentables relatos, constituyen malos tratos que deben ser prevenidos, denunciados, sancionados y reparados por acción directa del Servicio a cargo, siendo motivación de esto el deber de protección especial que le compete al Estado en su posición de garante reforzada, quien debe asegurar que los funcionarios a cargo de los y las NNA en Centros del Estado, sean personas con las cualidades humanas necesarias para no llegar a naturalizar las situaciones descritas, ni sea una práctica la imposición de cualquier forma de castigo. Esta situación debiese mejorar luego de la entrada en vigencia en junio de 2017, de la Ley 21.013 que penaliza toda forma de maltrato contra NNA.

Otras formas de castigo relatadas por algunos NNA, fueron: la permanencia en una pieza por dos o tres días, donde solo podían salir a comer o al baño. En uno de los Centros, existía, al menos al momento de la visita, una sala que se llamaba "de castigos", y ellos/as podían pasar mucho tiempo ahí. Dejar sin comer fue otra forma de castigo relatada, circunstancia que los NNA contaban entre risas, asumiéndolo también como dinámica propia del lugar en el que se encontraban. Otra forma de castigo de parte de los educadores de trato directo, consistía en que estos le solicitaban al resto de los adolescentes, que no le dirigieran la palabra a un/una adolescente en particular, una especie de la conocida "ley del hielo".

Sobre este tipo de maltrato, del 100% de los NNA residentes en los siete CREAD a los que se les aplicó la encuesta, el 27% refiere haber sido castigado con el hecho de que les dejaran de hablar al interior del Centro en el que residen y el 37,9% señaló que otros NNA fueron víctimas de ese mismo castigo; el 46,8% señala haber sido castigado con el envío a su pieza u otro lugar y el 47,5% respondió que otros NNA fueron víctimas de esa forma de castigo; el 23,2% contestó haber sido castigado con el cambio de pieza y el 32,5% refiere que otros NNA fueron castigados de igual manera; el 20,5% señala haber sido castigado con la suspensión de sus visitas familiares; el 22,7% refieren haber sido castigados con haberlos dejado sin comer y el 12,9% reporta ese mismo castigo respecto de otros NNA; el 16,6% fue castigado con el cambio de Centro y el 20% indica que otros NNA fueron también trasladados de Centro como forma de castigo; el 32,7% señala que otros NNA fueron castigados con el encierro en una pieza o sala de la cual no les permitían salir y el 6,5% de los NNA declaran haber sido ellos mismos/as víctimas de ese castigo; el 56,8% señala haber sido objeto de técnicas de contención que los inmoviliza o les resta la capacidad de respiración y el 81,6% refirió que otros NNA han sido víctimas de las mismas técnicas de contención con los mismos efectos señalados.[50]

En este sentido, hay una evidente transgresión del artículo 37 de la CDN:

> Los Estados parte velarán porque: a) Ningún niño sea sometido a torturas ni a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes [...]; b) Ningún niño será privado de su libertad ilegal o arbitrariamente [...]; c) Todo niño privado de libertad será tratado con la humanidad y el respeto que merece la dignidad inherente a la persona humana, y de manera que se tengan en cuenta las necesidades de las personas de su edad".

Y del artículo 39 del mismo cuerpo normativo internacional que afirma:

> Los Estados parte adoptarán todas las medidas apropiadas para promover la recuperación física y psicológica y la reintegración social de todo niño víctima de cualquier forma de abandono, explotación o abuso; tortura u otra forma de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; o conflictos armados. Esa recuperación y reintegración se llevarán a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y la dignidad del niño.

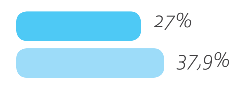
Del total de los NNA encuestados en los siete CREAD visitados, el 15,6% de estos señala que los funcionarios de trato directo les gritan muchas veces, y el 31,1% varias

50 Art. 12 de la CDN.

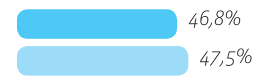
TIPOS DE CASTIGOS

Sabe de otros/as que han sido castigados/as de esta forma — *Ha sido castigado/a de esta forma*

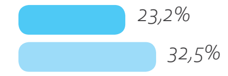
Les dejan de hablar al interior del centro en que residen



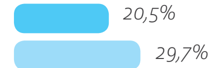
Envío a otra pieza o lugar



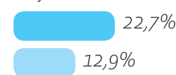
Cambio de pieza



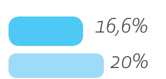
Suspensión de visitas familiares



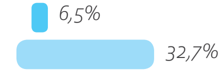
Dejarles sin comer



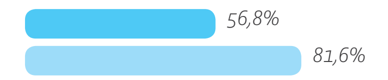
Cambio de centro



Encierro en una pieza o sala de la cual no les permiten salir



Técnicas de contención que los inmoviliza o les resta la capacidad de respiración



Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Misión SENAME.

veces; el 15,6% refiere que son víctimas muchas veces de burla por parte de los funcionarios de trato directo frente a otras personas; el 11,1% refiere que muchas veces han sido víctimas de burlas, por su apellido o son llamados por sobrenombres también por parte de los funcionarios; al 6,7% los han castigado muchas veces con no hablarles; el 11,15% contestaron que muchas veces los funcionarios los empujan o "zamarrean".[51]

Algunos NNA manifiestan en sus relatos que no hay intervenciones especializadas que le acompañen cuando por su orientación sexual se sienten atraídos por los dos o el mismo sexo, cuestión clave en esta etapa de desarrollo y que requiere del respeto a su autonomía progresiva [52] y de la prevención de la discriminación. Todos los niños, con independencia de su orientación sexual real o percibida y de su identidad de género, tienen derecho a una infancia segura y saludable, libre de discriminación.[53]

En el relato de un/a NNA se señala que es molestado "por su orientación sexual", afirmando que un/a educador/a de trato directo lo atacaba groseramente.[54] Sostenía que nadie podía saber cuál era su orientación sexual, porque tenía miedo de que los/as funcionarios lo/a agredieran físicamente. Además, relataba que había sido víctima de abusos, y que había sido "expulsado" de varios Centros anteriormente. Estos NNA deben ser foco de especial preocupación por pertenecer a uno de los grupos sociales que se encuentran más expuestos a ser discriminados arbitrariamente, y por ser la orientación sexual utilizadas como razón para cometer serias violaciones a los derechos humanos (UNICEF, 2015, p. 40).

Los NNA relataron que, en repetidas ocasiones eran tratados de muy mala forma por parte de los funcionarios, con la intención de que les "hagan caso". Todos estos relatos se condicen de cierta manera con lo informado

51 Entre las preguntas presentes en el instrumento aplicado a NNA estaban: ¿Te insultan o te dicen garabatos?; ¿Te dicen sobrenombres o se han burlado de tu apellido?; ¿Te hacen burla frente a otras personas?; ¿No te hablan por un período largo de tiempo?; ¿Te empujan o zamarrean?; entre otras.

52 Los niños y niñas tienen derecho a desarrollar progresivamente el ejercicio de sus derechos, sin perder la titularidad sobre estos como sujeto de derechos. Ver artículo 5° de la CDN.

53 UNICEF, *Eliminating discrimination against children and parents based on sexual orientation and/or gender identity*, 9 Position Paper Nov. (2014), p. 1.

54 Las frases textuales relatadas por el NNA, se mantienen en reserva en atención a que, por la particularidad de los insultos, la o el NNA podría ser identificado/a.

Es preocupante que el 81,8% de los Centros reporte despidos por motivos de maltrato, evidenciando que es una realidad nacional, debiendo ahondarse más en profundidad sobre el resultado de las investigaciones y sumarios administrativos instruidos, siendo deber del Ministerio a cargo del Servicio, tomar una actitud activa y preventiva respecto a estos hechos.

por algunas de las direcciones SENAME de los CREAD, quienes informaron denuncias por malos tratos, en siete de los 11 Centros visitados, concentrándose el 85,5% de estas denuncias en tres Centros, mientras que las denuncias por abuso sexual, fueron reportadas en tres CREAD. En la misma línea, del total de sumarios consultados, las direcciones de los Centros o quienes contestaron subrogando o en suplencia del titular del cargo, señalaron que el 81% de estos procesos disciplinarios administrativos estaban asociados a malos tratos, concentrados en siete de los 11 Centros. Al comparar la cantidad de denuncias por maltrato canalizadas, y los sumarios administrativos efectivamente realizados, existe una proporción cercana a un 39%, lo que implica que por cada 10 denuncias efectuadas por NNA se realizan entre tres a cuatro sumarios administrativos. Al consultar por los despidos de funcionarios/as por malos tratos, abusos sexuales y otros motivos, ocurridos durante el año 2016 y el primer cuatrimestre de 2017 en cada Centro, se informó —por parte de los directores consultados— un total de 31 despidos a nivel nacional, 16 de ellos (52%) ocurrieron en cinco Centros, encontrándose un Centro con 11 desvinculaciones por este mismo motivo. Es preocupante que el 81,8% de los Centros reporte despidos por motivos de maltrato, evidenciando que es una realidad nacional, debiendo ahondarse más en profundidad sobre el resultado de las investigaciones y sumarios administrativos instruidos, siendo deber del Ministerio a cargo del Servicio, tomar una actitud activa y preventiva respecto a estos hechos.[55] El Informe ya citado en este apartado, de la CIDH y UNICEF, relativo a la desinternación de NNA en países latinoamericanos se refirió a la ausencia o déficit que existe en la regulación del funcionamiento de instituciones residenciales[56] a cargo de otorgar cuidados a los NNA que acogen y que, por sus particulares condiciones de vida, requieren de una protección especial. Entendiendo

55 SENAME informa a través de Oficio 3230 de 10 de noviembre de 2016, que la realización de investigaciones administrativas o sumarios administrativos, también cumplen funciones de prevención general y prevención especial, como disuasivo del eventual quebrantamiento de deberes funcionarios, si el eventual responsable tiene la calidad de funcionario público. Esto no parece lograr sus objetivos visto los datos levantados, y en especial, le relato de los y las NNA entrevistadas/os.

56 El Informe emitido por la CIDH y UNICEF, distingue terminológicamente entre "centros de acogida", denominación con la que hace referencia a "entornos de dimensiones pequeñas, con un número reducido de niños, y que se organizan y funcionan de un modo similar a como lo hace un ambiente familiar, en un régimen abierto y con interactuación con la comunidad, accediendo los niños a los servicios que en la misma se prestan; e "instituciones residenciales", término reservado para aquellos establecimientos de grandes dimensiones, con un número más elevado de NNA, y que generalmente operan en un régimen de funcionamiento cerrado, es decir, prestándose los servicios en el interior de la propia institución, y no propiciándose, o bien de modo limitado, la interactuación de los niños con el entorno comunitario, como es el caso de los CREAD, p. 8.

que dichas regulaciones debieran garantizar un adecuado funcionamiento que respete y proteja los derechos de estos niños, niñas y adolescentes. Asimismo, se refiere a la inadecuada estructura de funcionamiento de estas instituciones residenciales, que no pueden prestar una atención personalizada de calidad, y que por tanto exponen a los niños y niñas a graves vulneraciones en sus derechos, como es el caso de la violencia, el abuso y los tratos negligentes que impactan en su desarrollo, cuestión aún más preocupante en el entendido que este grupo de NNA que son ingresados a dispositivos de cuidado de organismos del Estado están considerados como uno de los grupos humanos más vulnerables a riesgos de ser víctimas de violencia y estigmas. (CIDH, 2013, p. vi). Respecto a la existencia de protocolos para abordar medidas disciplinarias, concuerdan con lo anterior los datos proporcionados por las direcciones de los Centros o quienes estaban a cargo al momento de la visita: en tres Centros se pudo detectar que no existen estos protocolos, en un cuarto Centro se indicó que cuentan con un protocolo propio desarrollado en el mismo Centro y en siete Centros se señaló que existe un protocolo que fue diseñado para otros fines y que es aplicado para diferentes motivos. Esta situación, que el 27% de los CREAD no cuente con dicho protocolo, es imputable directamente a las Direcciones Regionales y al nivel central del SENAME, por déficit en la supervisión. Contar con el protocolo, y fiscalizar su correcto uso y aplicación es una gestión que no requiere la inyección de más recursos financieros o la contratación de más recurso humano, pasa por el cumplimiento normativo. Adicionalmente y más importante es considerar que en este tipo de centros es el mismo organismo quien ejecuta, fijas las normas y las supervisa. En contravención con la normativa vigente, se reportó por la autoridad de un Centro, dos situaciones de aplicación de medidas inadecuadamente tipificadas de "disciplinarias": un traslado de Centro y un caso de aislamiento. En solo cinco de los 11 Centros (45,5%), la dirección pudo asegurar que mantenía constantemente un libro de registro de medidas disciplinarias aplicadas, cinco señalaron no contar con este libro de registro y en un Centro no pudieron asegurar su existencia.

Hallazgos sobre violencia entre pares

Si bien, el eje principal del análisis de este capítulo es la responsabilidad del Estado, que a través de sus funcionarios debe generar las condiciones idóneas para garantizar el pleno desarrollo de los y las niñas que ingresan bajo su cuidado, fue posible observar en las visitas las complejidades que en el día a día experimentan estos NNA, entre sí.[57] En varios de los Centros visitados, se observó que los NNA, sobre todo los niños resolvían sus problemas a golpes, se amarraban unos a otros, se autoflagelaban los brazos, se agredían físicamente entre pares, lo que se condice con los comentarios de algunos NNA que refieren pasarlo mal en el Centro porque "todo se resuelve a combos". Durante las visitas, funcionarios del INDH fueron testigos de cómo algunos niños salieron a golpearse frente a los/as educadores/as de trato directo, sin que estos/as realizaran alguna acción tendiente a frenar lo que estaba sucediendo, reflejando una preocupante nor-

RESPUESTAS DE NNA SOBRE EVENTUALES MALTRATOS

	Porcentajes sobre el total de las respuestas NNA
Ha sido víctima de algún maltrato, abuso o amenaza al interior de ese Centro por parte de uno o varios otros NNA	*76,6%*
Ha sido víctima de burlas o ha sido puesto en ridículo por uno o varios NNA	*34%*
Ha recibido muchas veces garabatos e insultos de parte de sus compañeros de centro	*48,9%*
Ha sido rechazado o aislado muchas veces	*25%*
Ha sido rechazado o aislado pocas veces	*22,7%*
Muchas veces otros NNA lo han amenazado con pegarle	*29,8%*
Resultó ser víctima muchas veces de aquellas golpizas por parte de sus pares al interior del CREAD.	*23,4%*

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos recogidos en la Misión SENAME.

57 Las relaciones violentas entre pares es un fenómeno que no se da solo en este tipo de recintos. En los barrios y colegios de distintos niveles socioeconómicos también se produce. La diferencia es que en estos casos el contexto es de un ingreso por orden judicial y no voluntaria, y tiende a ser más homogéneo el tipo de NNA que conviven en ese espacio. Una pregunta hecha en el SIMCE octavo básico arroja que este fenómeno se da en un 38% de establecimientos municipalizados; 29% en los Particular Subvencionados y un 17% en los particulares pagados.

Al contestar las preguntas referidas al trato entre ellos/as, del 100% de los NNA encuestados en los siete CREAD en los que se aplicó la encuesta, el 76% señaló que había sido víctima de algún maltrato, abuso o amenaza al interior de ese Centro por parte de uno o varios de sus pares, durante este último año; el 34% señaló que había sido víctima de burlas o había sido puesto en ridículo por parte de otros NNA.

malización de prácticas violentas entre pares, que por la ausencia de mecanismos de resolución de conflictos idóneos al interior de estos Centros y atendida la actitud pasiva de los/as funcionarios a cargo, se traducen en malos tratos ejercidos por los NNA y cuyas víctimas son ellos mismos.

Al contestar las preguantas referidas al trato entre ellos/as, del 100% de los NNA encuestados en los siete CREAD en los que se aplicó la encuesta, el 76% señaló que había sido víctima de algún maltrato, abuso o amenaza al interior de ese Centro por parte de uno o varios de sus pares, durante este último año; el 34% señaló que había sido víctima de burlas o había sido puesto en ridículo por parte de otros NNA; el 48,9% refirió haber recibido muchas veces garabatos e insultos de parte sus compañeros de Centro; el 25% señaló haber sido rechazado o aislado muchas veces y el 22,7% pocas veces; el 29,8% señaló que muchas veces otros NNA lo habían amenazado con pegarle y el 23,4% de los NNA efectivamente resultó ser víctima muchas veces de aquellas golpizas por parte de sus pares al interior del CREAD. De estos NNA que contestaron haber sido víctimas de algún tipo de maltrato por parte de uno o más NNA en el Centro, el 19,4% consideró que la razón del porqué había sido víctima era por su personalidad tímida y/o callada, el 16,6% por ser físicamente diferente, el 5,4% por su acento o forma de hablar y el 4,6% porque consideran que no existe ninguna medida por parte del Centro respecto de aquellos NNA que agreden a otros. El 58,3% de quienes reportaron este tipo de malos tratos señala haber podido pedir ayuda a alguien al interior del Centro; y el 23,6% refiere que quien acogió su solicitud no fue capaz de poner término a la situación vulneradora.

Todas estas situaciones implican la constatación de vulneraciones de derechos al interior de estos recintos, que se traduce en malos tratos y prácticas que denigran y humillan a los NNA que están bajo tutela estatal para ser protegidos, en el marco de la decisión de un Tribunal de Familia fundada en que dicha protección le habría sido negada en su entorno familiar. Se evidencia un nivel de vida inadecuado, con índices de violencia preocupantes y —por lo que señala un porcentaje de los NNA entrevistados— alerta sobre irregularidades graves y falta de supervisión al constatar que no existen mecanismos confiables y seguros que permitan detener las situaciones de vulneración de las cuales son víctimas niños, niñas y adolescentes al interior de estos Centros.

En este sentido la Observación General 13 del CRC, expresa su preocupación por la violencia entre los propios NNA en su numeral 27 al definir la violencia entre niños. "Se trata de la violencia física, psicológica y sexual, a

menudo con intimidación, ejercida por unos niños contra otros, frecuentemente por grupos de niños, que no solo daña la integridad y el bienestar físicos y psicológicos del niño de forma inmediata sino que suele afectar gravemente a su desarrollo, su educación y su integración social a medio y largo plazo", y agrega que "Aunque los autores sean niños, el papel de los adultos responsables de estos es decisivo si se quiere que todos los intentos de combatir y prevenir adecuadamente estos actos no exacerben la violencia al adoptar un criterio punitivo y responder a la violencia con violencia". Esta Observación plantea obligaciones concretas al Estado, a los responsables de las instituciones de protección y a los cuidadores, en tanto afirma que la palabra "adoptarán" del artículo 19 de la CDN "no deja margen a la discreción de los Estados parte. Por consiguiente, los Estados parte tienen la obligación estricta de adoptar 'todas las medidas apropiadas' a fin de hacer respetar plenamente este derecho para todos los niños". Y en ese sentido la inexistencia de un abordaje adecuado con miras a erradicar estas conductas, implica que el aparato estatal a través del SENAME incumple las exigencias legales, asumiendo una pasividad ante los hechos descritos, que confluyen finalmente en malos tratos y prácticas degradantes respecto de los NNA.

CONSIDERACIONES FINALES

Las visitas realizadas por la misión de observación a CREAD, y como consecuencia de las entrevistas individuales[58] y marginalmente, a causa de la observación general realizada por el equipo INDH de posibles casos de vulneraciones a los derechos de los niños, niñas y adolescentes residentes en estos recintos, motivaron la comunicación y denuncia de estos a las instituciones respectivas, tales como las oficinas regionales del Servicio Nacional de Menores, los Tribunales de Familia y el Ministerio Público.[59] Actualmente se mantiene el seguimiento de dichos casos, junto con la comunicación con las instituciones oficiadas.[60]

A pesar de que las autoridades responsables cuentan con una normativa interna que regula la necesidad de contar con la mejor de las condiciones para NNA, como son los "Estándares Mínimos de Calidad para la Atención Residencial" [61] y las Orietaciones Técnicas Generales CREAD, del Departamento de Protección de Derechos de marzo 2013, la visita a los 11 CREAD del país por parte del INDH arroja datos que evidencian el incumplimiento de estos y la inexistencia de formas eficaces de garantizar su cumplimiento; tampoco se evidenciaron resultados en cuanto a los objetivos propuestos con las estrategias de supervisión técnica,[62] o de planes específicos reportados por el Ministerio a cargo,[63] siendo aún más urgente

58 Las acciones iniciadas por el INDH y descritas en este apartado, no solo tuvieron como fuente las entrevistas derivadas de la aplicación de instrumentos individuales, sino que también se consideraron revelaciones espontáneas de NNA realizadas a funcionarios/as del INDH en el marco de las visitas de observación.

59 Las acciones de comunicación y denuncia que el INDH realizó luego de la primera visita a los CREAD son las siguientes: Oficio a Regional de SENAME 35, con copia a Tribunales de Familia; Oficio a Regional de SENAME 232; Oficio a Regional de SENAME 233; Oficio a Regional de SENAME 338; Oficio a Regional de SENAME 296; Oficio a Tribunal de Familia 345; Oficio a Tribunal de Familia 309; Oficio a Tribunal de Familia 231; Oficio a Tribunal de Familia 235; Oficio denuncia a Ministerio Público 324; Oficio denuncia a Ministerio Público 339; Oficio a Regional de SENAME 37; Oficio a Regional de SENAME 93; Oficio a Regional de SENAME 41; Oficio a Regional de SENAME 49; Oficio a Regional de SENAME 54; Oficio a Tribunal de Familia de Temuco 52; Oficio a Tribunal de Familia 53; Oficio a Tribunal de Familia 40; Escrito de denuncia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 44; Oficio a Regional de SENAME 23; Oficio a Regional de SENAME 24; Oficio a Regional de SENAME 25; Oficio a Regional de SENAME 26; Oficio a Regional de SENAME 42; Oficio denuncia a Ministerio Público 41; Denuncia a Ministerio Público, abril 2017; Oficio 35 ICA; Oficio a Regional de SENAME 243 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 260; Oficio a Regional de SENAME 261; Oficio a Regional de SENAME 699 (anterior 261); Oficio a Regional de SENAME 222 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 221 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 284 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 259 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 242 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 244 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 268 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 269 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 257 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 262 con copia a Tribunal de Familia; Oficio a Regional de SENAME 343 con copia a Tribunal de Familia.

60 En virtud del actual proceso de adopción de medidas, se reservarán los datos que puedan llevar a la identificación de niños, niñas y adolescentes involucrados/as.

61 Elaborados en el año 2010 por el SENAME, y disponibles en su página web www.sename.cl

62 Mediante Oficio 7545 del 16 de noviembre de 2016 de parte del Ministerio de Justicia y DD.HH., se informó a INDH acerca del *"diseño de un Modelo Piloto de Asesoría Técnica, que busca contribuir a la capacitación y perfeccionamiento técnico de los equipos ejecutores en función a las etapas de Diagnóstico o Profundización Diagnóstica Psicosocial, el diseño del Plan de Intervención y la elaboración del Informe de Permanencia a Tribunales de Familia"*. Los resultados efectivos y directos en la protección de los y las NNA de estas iniciativas, no pudieron ser evidenciadas en el terreno.

63 Mediante oficio antes citado, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos informa que *"realizó un trabajo en conjunto por profesionales*

que se comprenda por parte de los actores, que no se ha abordado de la manera adecuada la protección de NNA bajo su custodia, debiendo acelerar las capacidades de reacción del Estado, frente a estas graves vulneraciones de derechos de que son víctima los y las NNA, pues la existencia de tortura y malos tratos en centros destinados a proteger, es una paradoja a la que se debe poner fin.

BIBLIOGRAFÍA

Browne, K. (2009). *The risk of harm to young children in institutional care.* Londres: Better Care Network y Save the Children.

CIDH. (2013). *El derecho del niño y la niña a la familia. Cuidado alternativo. Poniendo fin a la institucionalización en las Américas*. Washington D.C.: UNICEF.

Gobierno de Chile. (2017). *Informe de diagnóstico e implementación de la Agenda 2030 y los Objetivos de Desarrollo Sostenible en Chile*. Santiago: Autor.

INDH. (2016). *Informe Anual sobre la situación de los Derecho Humanos en Chile*. Santiago: Autor.

Observatorio Niñez y Adolescencia. (2016). *Informe Infancia Cuenta en Chile 2016*. Cuarto Informe Observatorio Niñez y Adolescencia. Santiago: Autor.

SENAME. (2015). *Anuario estadístico 2015.* Santiago: Autor.

UNICEF. (2014). *Eliminating discrimination against children and parents based on sexual orientation and/or gender identity*. Current Issues N° 9, November.

UNICEF. (2015). Igualdad y no discriminación de niños, niñas y adolescentes: necesidad de un sistema de garantías reforzadas. En *Los derechos de los niños, una orientación y un límite. Cuadernillo N° 3* (p. 25). Santiago: Autor.

UNICEF. (2015). *Niños y Niñas de Chile en Cifras*. Situación social. Santiago: Autor.

UNICEF-RELAF. (2016). *Los olvidados: Niños y niñas en "Hogares". Macro Instituciones en América Latina y el Caribe.*

---

de las Unidades de Protección de Derechos y equipos del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, los que, en una primera etapa realizaron 83 supervisiones extraordinarias, correspondientes a 72 visitas a residencias de protección de organismos colaboradores y 11 visitas a centros de administración directa del SENAME, en las regiones de Valparaíso, O'Higgins, El Maule, Biobío, La Araucanía, Metropolitana, Arica y Parinacota". Los resultados efectivos y directos en la protección de los y las NNA de estas iniciativas, no pudieron ser evidenciadas en el terreno.



05/

Protección de la biodiversidad, cambio climático y derechos humanos



Protección de la biodiversidad, cambio climático y derechos humanos

ANTECEDENTES

En la actualidad, nuestro país se ve enfrentado a dos fenómenos estrechamente vinculados que impactan los derechos humanos de quienes lo habitan, y que son consecuencia de la forma en que la sociedad ha decidido relacionarse con el medioambiente, los diversos ecosistemas presentes en nuestro territorio y sus recursos naturales. Por un lado, la degradación de la biodiversidad producto de la actividad humana, cuya conservación se hace necesaria no solo para asegurar el futuro a las generaciones venideras, sino que también para garantizar el ejercicio de derechos humanos hoy, en el marco de un desarrollo sostenible; y por otro, el cambio climático —acontecimiento global del que Chile no está inmune—, cuyas consecuencias están siendo materia de discusión pública, pero que por su complejidad las personas difícilmente las vinculan a sus prácticas cotidianas ni vislumbran los efectos que tienen sobre sus modos de vida.

La biodiversidad es un factor que tiene una relevancia clave para el bienestar humano. De la biodiversidad obtenemos —directa o indirectamente— todos los bienes (alimentos, agua, medicina, etc.) y servicios (regulación climática y de enfermedades, purificación de agua, el ciclo de nutrientes, capa vegetal, etc.) que permiten nuestra existencia y calidad de vida. El cambio climático, por su parte, es una variable que está impactando en la biodiversidad y la vida humana con serias consecuencias. En este sentido, existe una relación entre el resguardo de la biodiversidad, el enfrentamiento del cambio climático y la protección de derechos humanos, partiendo por la garantía de un nivel de vida adecuado con todas sus derivaciones (salud, agua, alimentación, entre otros).

De lo anterior surge la preocupación del INDH por estos temas, y porque existen compromisos internacionales que el Estado tiene en ambas materias —biodiversidad y cambio climático— cuyo temprano antecedente es la Primera Cumbre de la Tierra (1972). Asimismo, se continúa la senda iniciada en 2011 con el primer capítulo sobre el derecho a un medioambiente libre de contaminación y que el 2012 se reiteró afirmando que “Chile es un país que aspira al desarrollo y para ello debe buscar maneras sustentables de lograrlo, cumpliendo con las obligaciones de respeto, protección y garantía de los derechos humanos y sin empeñar el bienestar de su población” (INDH, 2012, p. 243).

Además, la Agenda 2030 con sus Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS),[1] que vincula directamente los temas de las personas, el planeta y la prosperidad, llama a los Estados a

1 Resolución A/RES/70/1 “Transformar nuestro mundo: La Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible”, aprobada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 25 de septiembre de 2015 por 192 Estados, incluido Chile.

enfrentar decididamente los tópicos de este capítulo.[2] La particularidad del presente texto reside en el abordaje integral de los fenómenos enunciados —que generalmente se describen y analizan de manera separada—, así como en mostrar su estrecha vinculación con el ejercicio de derechos humanos.[3]

Así, este capítulo revisa tanto la situación de la biodiversidad y la afectación en la vida de las personas, como los compromisos internacionales adquiridos por el Estado y las medidas que ha adoptado para su protección. Con posterioridad, se da cuenta de la agenda internacional sobre el Cambio Climático y los acuerdos internacionales al respecto, y cómo Chile ha respondido ante la situación proyectada. A modo de énfasis, al cierre del capítulo se describen algunas prácticas de comunidades locales e indígenas compatibles con la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, que contribuyen de manera valiosa a frenar el cambio climático.

LA NOCIÓN DE BIODIVERSIDAD Y SU VÍNCULO CON LOS DERECHOS HUMANOS

La Declaración Universal de los Derechos Humanos asegura que "[t]oda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar" (art. 25.1). Este derecho se encuentra codificado también en el artículo 11 números 1 y 2 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Sobre esta materia, el INDH ha sostenido que "[e]n lo sustantivo, la biodiversidad impacta en derechos como la vida, la alimentación, la salud o la vida cultural" (INDH, 2015, p. 179). Así, y como se verá, la biodiversidad provee bienes y servicios que inciden en la calidad de vida de la población, por lo que su degradación o pérdida afecta un conjunto de derechos humanos.

Como resultado de la Segunda Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo (conocida como Cumbre de la Tierra o de Río de Janeiro), desarrollada en 1992, el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) define por primera vez lo que se entiende por *Diversidad Biológica*, señalando que esta comprende "[…] la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y de los ecosistemas" (art. 2, párr. 6). Junto a la definición anterior se reconoció la necesidad mundial de conciliar la preservación futura de la biodiversidad con el progreso humano, según criterios de sostenibilidad.[4]

La importancia del CDB radica en que, hasta el momento, es el único tratado internacional que aborda de manera exhaustiva la diversidad biológica, antecedente relevante para nuestro país en tanto Estado parte desde 1994.[5]

Aunque el CDB no señala de manera expresa la existencia de un vínculo entre la diversidad biológica y el disfrute de los derechos humanos, su preámbulo reconoce la importancia que tiene para el desarrollo económico, social y cultural de las personas; advierte su preocupación por la reducción considerable que está sufriendo a consecuencia de determinadas actividades humanas; y enfatiza su valor intrínseco al señalar que su conservación y utilización sostenible "tienen importancia crítica para satisfacer las necesidades alimentarias, de salud y de otra naturaleza de la población mundial en crecimiento". Además, el mencionado preámbulo destaca la importancia que la biodiversidad tiene en particular para ciertos grupos, como es el caso de los pueblos indígenas y comunidades locales, quienes han desarrollado formas de vida y culturas que dependen estrechamente de los recursos biológicos que existen en sus territorios y han desempeñado un papel fundamental en su conservación y uso sostenible.

Al respecto, el Convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales de la OIT[6] establece que es deber del Estado

2 Los ODS que mayor relación tienen con los temas de este capítulo son el N° 13 "Adoptar medidas urgentes para combatir el cambio climático y sus efectos"; el N° 14 "Conservar y utilizar en forma sostenible los océanos, los mares y los recursos marinos para el desarrollo sostenible"; y el N° 15 "Proteger, restablecer y promover el uso sostenible de los ecosistemas terrestres, gestionar los bosques de forma sostenible, luchar contra la desertificación, detener e invertir la degradación de las tierras y poner freno a la pérdida de la diversidad biológica".

3 "La nueva Agenda [2030] se inspira en los propósitos y principios de la Carta de las Naciones Unidas, incluido el pleno respeto del derecho internacional. Sus fundamentos son la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados internacionales de derechos humanos, la Declaración del Milenio y el Documento Final de la Cumbre Mundial 2005. Se basa asimismo en otros instrumentos, como la Declaración sobre el Derecho al Desarrollo". A/RES/70/1, párr. 10.

4 Esto se señala en los principios 1, 2, 3, 4, 7, 8 y 12 de la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo.

5 Ratificado el 9 de septiembre de 1994 mediante DS 1.963 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el *Diario Oficial* con fecha 6 de mayo de 1995.

6 Ratificado por Chile mediante el Decreto 236 del Ministerio de Relaciones Exteriores, de fecha 2 de octubre de 2008, publicado en el *Diario Oficial* el 14 de octubre de 2008.

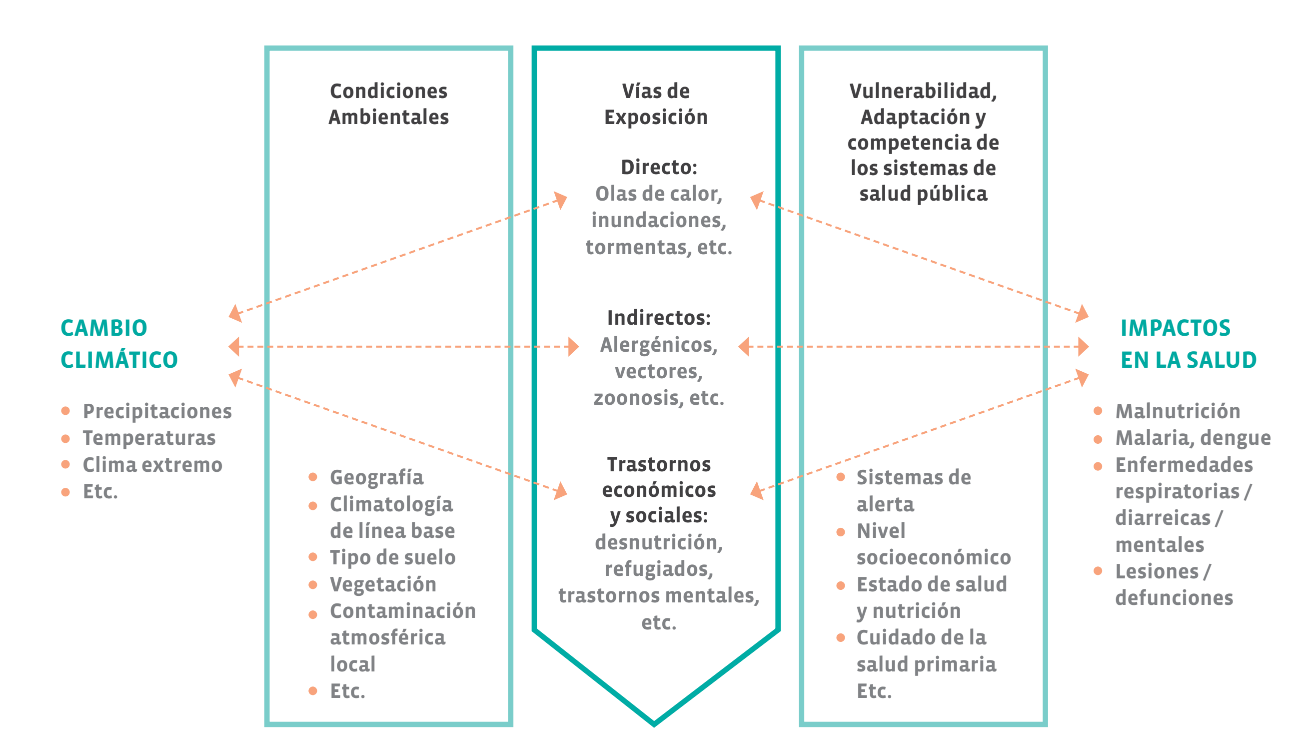
"respetar la importancia especial que para las culturas y valores espirituales de los pueblos interesados reviste su relación con las tierras o territorios, o con ambos, según los casos, que ocupan o utilizan de alguna otra manera, y en particular los aspectos colectivos de esa relación" (art. 13.1). Así, la protección de esta supone "garantizar en última instancia la supervivencia de dichos pueblos, en atención a que los modos de vida, creencias, tradiciones y normas basadas en sus costumbres están fundados en este especial vínculo" (INDH, 2014, p. 234).

En el derecho internacional, se ha comenzado a poner de relieve la relación entre pérdida y deterioro de la biodiversidad y las violaciones a los derechos humanos, tanto por el trabajo de tribunales de protección de derechos humanos, órganos de control de tratados, como foros y mecanismos de expertos independientes.

Tal es el caso del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC) —organismo a cargo de la supervisión del PIDESC—, que por medio de sus Observaciones Generales ha reconocido la relación entre la biodiversidad y el disfrute de los derechos garantizados por dicho tratado internacional sobre derechos humanos. Un ejemplo de esto es la Observación General N° 15 (2003), relativa al derecho al agua, donde se subraya la relación entre la pérdida de la biodiversidad y el ejercicio de este derecho humano, cuya consideración es parte de las obligaciones legales específicas que impone su cumplimiento. Así, el Comité DESC ha señalado que:

> Los Estados parte deben adoptar estrategias y programas amplios e integrados para velar por que las generaciones presentes y futuras dispongan de agua suficiente y salubre. Entre esas estrategias y esos programas podrían figurar: [...] e) [el] examen de las repercusiones de ciertas actividades que pueden afectar la disponibilidad del agua y en las cuencas hidrográficas de los ecosistemas naturales, como los cambios climáticos, la desertificación y la creciente salinidad del suelo, la deforestación y la pérdida de biodiversidad (párr. 28).

ESQUEMA CONCEPTUAL DE LAS VÍAS DE EXPOSICIÓN PRIMARIA A TRAVÉS DE LAS CUALES EL CAMBIO CLIMÁTICO IMPACTA A LA SALUD DE LA POBLACIÓN



Fuente: Ministerio del Medio Ambiente, Plan de Adaptación al Cambio Climático del Sector Salud, 2016. Basado en Informe del Grupo Intergubernamental de Expertos sobre el Cambio Climático (IPCC), 2014.

Asimismo, por medio de su Observación General N° 21, el Comité DESC ha desarrollado y clarificado el derecho de toda persona a participar en la vida cultural, establecido en el art. 15 del PIDESC, indicando que los Estados Parte tienen la obligación de garantizar, entre otras cosas, la disponibilidad de "dones de la naturaleza, como mares, lagos, ríos, montañas, bosques y reservas naturales, en particular su flora y su fauna, que dan a los países su carácter y su biodiversidad" (párr. 6 letra a). Lo anterior es sumamente relevante, pues agrega una dimensión cultural y patrimonial al abordaje de la biodiversidad.

A nivel regional existen importantes pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) que igualmente han mostrado la relación entre la biodiversidad y el disfrute de los derechos humanos. Esto, particularmente en el contexto de los pueblos indígenas[7] y comunidades afrodescendientes[8] que viven en áreas ricas en recursos naturales —como bosques, agua y minerales— y mantienen sistemas de vida y costumbres que dependen estrechamente de estos elementos.[9]

Tanto la Corte IDH como la CIDH han declarado como violaciones a los derechos humanos aquellas actividades de explotación de recursos naturales que derivan en severos impactos a la biodiversidad y otros bienes naturales comunes de uso tradicional de los pueblos indígenas y tribales, de los cuales dependen sus formas de producción, salud, cosmovisiones y fuentes de agua, entre otros; lo que daña y amenaza la base de su reproducción étnica y cultural. En particular, varios informes de la CIDH han destacado el impacto que tienen los regímenes de otorgamiento de concesiones[10] para la explotación de recursos naturales en los territorios de los pueblos indígenas y tribales, al poder causar daños ecológicos y poner en peligro los intereses económicos, la supervivencia y la integridad cultural de dichos colectivos, además de afectar el ejercicio del derecho a la propiedad protegido por la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CIDH, 2015; CIDH, 2009).

7 Ver CIDH (2009).

8 Ver CIDH (2015).

9 Al respecto, ver el pronunciamiento de la Corte IDH en el Caso Comunidad Indígena Yakye Axa vs. Paraguay (2005); Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay (2006); Caso del Pueblo Saramaka vs. Surinam (2007); y Caso de la Comunidad Garífuna Triunfo de La Cruz y sus miembros vs. Honduras (2015).

10 Se entiende por concesión, la acción de otorgar una administración a particulares o empresas el derecho para explotar alguno de sus bienes o servicios durante un tiempo determinado.

En una publicación reciente, John Knox, Relator Especial sobre los derechos humanos y el medioambiente, aborda por primera vez de manera específica la dependencia de los derechos humanos respecto de la diversidad biológica, destacando la importancia de conservar y proteger la biodiversidad para el disfrute de los derechos a la vida, la salud, a un nivel de vida adecuado y a la no discriminación. Sin embargo, previene que "[a]unque la importancia de un medioambiente sano para el disfrute de los derechos humanos se reconoce ampliamente, sigue sin comprenderse bien la relación entre los derechos humanos y la diversidad biológica".[11]

Para Knox, dicho vínculo se clarifica recurriendo a la noción de *servicios ecosistémicos*,[12] esto es, los productos e interacciones de los que la población depende, y que incluyen:

- Servicios de provisión, vinculados a los bienes aportados por el entorno, como alimentos, medicinas, fibras y otras materias primas;
- servicios de regulación, que incluyen los beneficios derivados de procesos como la polinización de cultivos, el control de las inundaciones y el mantenimiento de la calidad del aire;
- servicios de soporte, referidos a las consecuencias de los procesos que colaboran en la formación del suelo y el ciclado de los nutrientes, necesarios para mantener a los otros servicios;
- servicios culturales de especies y ecosistemas, correspondientes a los beneficios intangibles que como individuos o sociedad recibimos de la biodiversidad, como el valor espiritual, estético y educacional, entre otros.

El Consejo de Derechos Humanos y otros órganos internacionales han reconocido que el pleno disfrute de los derechos fundamentales depende de un medioambiente sano y sostenible[13]. Para el Relator Especial, esto último

11 Informe del Relator Especial presentado ante el Consejo de Derechos Humanos en su 34° período de sesiones, 19 de enero de 2017, A/HRC/34/49, párr. 9.

12 Este concepto, si bien es ampliamente utilizado en las ciencias biológicas, también genera controversias al considerarse antropocéntrico, promover una relación instrumental de las personas con la naturaleza, tener en la base una conceptualización económica de la biodiversidad y fomentar su uso como recurso de explotación, entre otras críticas. Para mayor información, ver Schröter, M. et al. (2014). Ecosystem Services as a Contested Concept: A Synthesis of Critique and Counter-Arguments. *Conservation Letters*, vol. 7, Issue 6, pp. 514-523.

13 Ver reportes anuales del Relator Especial John Knox ante el Consejo

comprende necesariamente la provisión de servicios ecosistémicos, toda vez que "son los que presta un medioambiente sano".[14] Así, "un examen exhaustivo de la relación entre los ecosistemas y el bienestar humano, afirma que todos en el mundo dependemos por completo de los ecosistemas de la Tierra y los servicios que prestan".[15]

En el caso de Chile, nuestro texto constitucional establece el derecho a vivir en un medioambiente libre de contaminación y el deber del Estado de "velar para que este derecho no sea afectado y tutelar la preservación de la naturaleza". Además, dispone expresamente que "la ley podrá establecer restricciones específicas al ejercicio de determinados derechos y libertades para proteger el medio ambiente" (art. 19 N° 8).

El Tercer Tribunal Ambiental —cuya labor es resolver las controversias ambientales que se produzcan desde la región de Ñuble a Magallanes— se ha pronunciado en estos temas. Así, por ejemplo, en la sentencia dictada en una demanda por reparación de daño ambiental contra una inmobiliaria realiza una interpretación del concepto legal de medioambiente, señalando que debe ser interpretado armónicamente con las demás definiciones que entrega la Ley 19.300 sobre Bases Generales del Medio Ambiente (LBGMA). A esto, el Tribunal agrega que:

> [U]na interpretación contextual permite comprender que el medio ambiente puede soportar cierto nivel de contaminación (el definido por la norma), siempre que no ponga en riesgo la salud de las personas, la calidad de vida de la población, la preservación de la naturaleza o la conservación del patrimonio ambiental (letra m, art. 2°). Así, la definición de recursos naturales reconoce que ciertos componentes del medio ambiente son susceptibles de ser utilizados por el ser humano de modo de satisfacer determinadas necesidades (letra r, art. 2°). La preservación de la naturaleza considera medidas para asegurar la mantención de las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (letra p, art. 2°). [...] En fin, el artículo 1° LBGMA engloba estas preocupaciones al regular el derecho a vivir en un medio ambiente libre de contaminación, la protección del medio ambiente, la preservación de la naturaleza y la conservación del patrimonio ambiental.[16]

A partir de lo anterior, el Tercer Tribunal Ambiental ha señalado que la responsabilidad por daño ambiental se produce cuando un ecosistema o sus elementos y/o procesos "han experimentado pérdida, disminución, detrimento o menoscabo, comprometiendo así su capacidad de a) proveer servicios ecosistémicos, b) asegurar la permanencia y capacidad de regeneración de los componentes del medio ambiente (conservación), y c) mantener las condiciones que hacen posible la evolución y el desarrollo de las especies y de los ecosistemas del país (preservación)".[17]

Ahora bien, las obligaciones de derechos humanos relativas a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica han sido expuestas por el Relator Knox en su reciente informe. Allí esboza la manera en que las obligaciones de derechos humanos se aplican a las medidas relacionadas con la diversidad biológica, distinguiendo entre obligaciones sobre derechos procedimentales, derechos sustantivos y respecto de las personas en situaciones vulnerables. La enunciación que hace de estas obligaciones no debe ser entendida de manera exhaustiva, debido al reciente desarrollo de esta temática y que el informe corresponde a la primera aproximación sistemática al respecto.

En las obligaciones de procedimiento, el Relator Especial incluye: evaluar los efectos y hacer pública la información relativa al medioambiente; facilitar la participación en la adopción de decisiones ambientales, entre otras cosas protegiendo los derechos de expresión y de asociación; y dar acceso a recursos por los daños causados.[18]

En relación con las obligaciones sustantivas, el Relator Especial señala que cada Estado no solo tiene el deber general de proteger la biodiversidad, en orden a garantizar el pleno disfrute de todo el rango de derechos que dependen de la misma, sino que también un deber específico de proteger lugares o componentes de la biodiversidad que son especialmente necesarios para el disfrute de derechos de los miembros de comunidades particulares, incluyendo las vulnerables.[19] Y si bien los Estados pueden optar por conciliar la protección del medio ambiente con otros objetivos sociales legítimos, el equilibrio logrado debe ser razonable y nunca puede

---

de Derechos Humanos: A/HRC/22/43 del 24 de diciembre de 2012 y A/HRC/25/53 de 30 de diciembre de 2013.

14 A/HRC/34/49, párr. 7.

15 A/HRC/34/49, párr. 6.

16 Tercer Tribunal Ambiental, sentencia de 12 de septiembre de 2015, Rol D-5-2015, Considerando 16.

17 Tercer Tribunal Ambiental, sentencia de 12 de septiembre de 2015, Rol D-5-2015, Considerando 19.

18 A/HRC/34/49, párr. 27.

19 A/HRC/34/49, párr. 35.

tener como resultado infracciones previsibles e injustificadas de derechos humanos.[20]

Asimismo, las obligaciones vinculadas a personas en situaciones vulnerables tienen relación con el deber de velar para que las poblaciones indígenas y otras personas que dependen estrechamente del medio natural para satisfacer sus necesidades materiales y culturales no se vean impedidas de disfrutar sus derechos humanos. Esto, en especial cuando se trata de medidas que pudieran afectar en forma negativa a los ecosistemas, ya sea que las apliquen agentes públicos o privados.[21]

Para cumplir con estas obligaciones, el Relator Especial considera relevante establecer marcos jurídicos e institucionales para la protección de la biodiversidad, que regulen el daño producido tanto por agentes privados como por organismos gubernamentales; adoptar y aplicar normas que concuerden con los compromisos internacionales, de modo que no sean regresivas ni discriminatorias; respeten y protejan los derechos de los grupos en particular vulnerables a la pérdida de diversidad biológica y servicios ecosistémicos. Una forma para realizarlo es mediante el reconocimiento adecuado de los territorios y áreas conservadas por las poblaciones indígenas y las comunidades locales (TICCA).[22]

Por último, el Relator Especial hace un llamado a las empresas a respetar los derechos humanos en el marco de sus operaciones, en particular para que cumplan con los Principios Rectores sobre las Empresas y los Derechos Humanos en todas las actividades que puedan afectar a la diversidad biológica y los ecosistemas; sigan las directrices voluntarias Akwé: Kon,[23] para la realización de evaluaciones del impacto social y ambiental; apliquen las recomendaciones formuladas por el Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas en relación con las actividades extractivas;[24] y se abstengan de solicitar o explotar concesiones en zonas protegidas o TICCA.

20 A/HRC/34/49, párr. 34.

21 A/HRC/34/49, párr. 50.

22 “Ecosistemas naturales y/o modificados, que contienen valores de biodiversidad significativos, beneficios ecológicos y servicios ambientales y valores culturales voluntariamente conservados por pueblos indígenas y comunidades locales, tanto sedentarias como móviles, a través de leyes consuetudinarias u otros medios efectivos” (Borrini-Feyerabend, Kothari y Oviedo, 2004).

23 Promovido por la Secretaría del Convenio sobre Diversidad Biológica a partir del artículo 8.j.

24 Véase Anaya (2013).

Como es posible apreciar, son diversos los órganos de tratados, foros y mecanismos de expertos independientes que han subrayado la importancia inherente de la biodiversidad para la realización de derechos humanos como el acceso a la salud, a la libre determinación, a la vida digna, a la alimentación, la salud, la cultura, entre otros.

Situación de la biodiversidad en Chile

La diversidad biológica chilena, en términos de composición a nivel de especies y ecosistemas, es baja en comparación a países tropicales. Sin embargo, posee una alta cantidad de especies endémicas. Esto significa que una fracción significativa de su biota —el conjunto de la flora, fauna, microorganismos y hongos de un área específica— está restringida al territorio nacional, particularmente a la zona central del país (Simonetti et al., 2014). Su elevado endemismo le confiere relevancia global a su protección, pues son especies irremplazables en tanto no están presentes en ninguna otra región del mundo.

A nivel global, considerando el grado de amenaza y cuán irremplazable (endémica) es la biodiversidad de alguna región del mundo, la biota de Chile es relevante mundialmente en siete de los nueve conjuntos de criterios usados para establecer prioridades de conservación. Estos abarcan desde “puntos calientes”, áreas con una alta proporción de especies endémicas que enfrentan elevadas amenazas, como ocurre en la región central del país; hasta los “últimos puntos silvestres”, que son ambientes con baja intervención como los bosques templados del extremo sur y los centros de domesticación de plantas (Brooks et al., 2006). Esto demuestra la relevancia nacional y global de la biodiversidad chilena.

Sin perjuicio de lo anterior, la diversidad biológica presente en el territorio nacional tiene un valor intrínseco, constituyendo un patrimonio natural infinito, heterogéneo y con singularidades en cada una de sus fracciones. Y si bien la atención se ha puesto en aquellos ecosistemas fragilizados, el hecho que las personas sean parte integrante de la naturaleza y tengan una relación simbiótica con ella, hace necesario ampliar las acciones de preservación a cada espacio del territorio y maritorio. Esto, por medio de acciones no hegemónicas, que tengan en consideración las particularidades de cada contexto.

En términos planetarios, la diversidad biológica se está degradando en todos sus niveles de manera ace-

lerada producto de acciones humanas. Las causas más frecuentes son la transformación y pérdida de hábitats, así como la sobreexplotación, las que pueden actuar de manera sinérgica junto a los cambios climáticos que afectarán la distribución de las especies (Brook, Sodhi y Bradshaw, 2008). Todos los ecosistemas del mundo han sufrido alguna modificación de su composición, estructura y funcionamiento; sin embargo, la reducción de la superficie que algunos ocupaban amenaza seriamente con su desaparición (Hoekstra et al., 2005).

La biodiversidad de Chile enfrenta peligros. A nivel de especies, un 7% de las actualmente conocidas están amenazadas de extinción, en particular los anfibios, mamíferos y reptiles. Esta cifra es incluso una subestimación del estado del conjunto de organismos vivos (la biota), pues numerosos grupos de organismos no han sido evaluados. A la fecha, alrededor de mil de las 35 mil especies conocidas en Chile han sido clasificadas según su estado de conservación. Por ejemplo, mientras el 90% de las especies de anfibios del país han sido evaluadas, el estado de conservación de los invertebrados ha sido evaluado en menos del 1% de las especies conocidas (Ministerio del Medio Ambiente, 2014). La transformación del paisaje asociado a diferentes emprendimientos es una causa importante de las amenazas a la biodiversidad. Ello se expresa además en que 16 de los 127 ecosistemas terrestres están amenazados, en especial aquellos localizados en la región centro-sur del país (Centro de Análisis de Políticas Públicas, 2016).

La sobreexplotación es otro factor de amenaza, que además impacta la provisión de bienes a la población. Según datos de la Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (2017), de 25 unidades pesqueras evaluadas, seis se encuentran sobreexplotadas, como la merluza común (*Merlucius gayi*), y nueve se encuentran agotadas, como el congrio dorado (*Genypterus blacodes*). Otro ejemplo de sobreexplotación lo representaría la declinación de la rana chilena (*Calyptocephalella gayi*), la cual es empleada para consumo, lo que sumado a la contaminación de las aguas y la introducción de depredadores, ha visto reducida su población (Veloso, Formas y Gerson, 2010).

Respecto de las especies exóticas invasoras, un estudio reciente analizó los efectos sobre la biodiversidad y el medioambiente por la presencia del visón (*Neovison vison*), el castor (*Castor canadensis*), el jabalí (*Sus scrofa*), el espinillo (*Ulex europaeus*), la zarzamora (*Rubus spp*.), la avispa chaqueta amarilla (*Vespula germanica*) y el conejo (*Oryctolagus cuniculus*). De acuerdo con los hallazgos de la investigación, no solo se prevén efectos ecosistémicos, a la flora y fauna nativa, sino también daños económicos calculados en 59 mil millones de pesos anuales derivados de la expansión de estas plagas (Universidad de Chile, PNUD y Ministerio del Medio Ambiente, 2017).

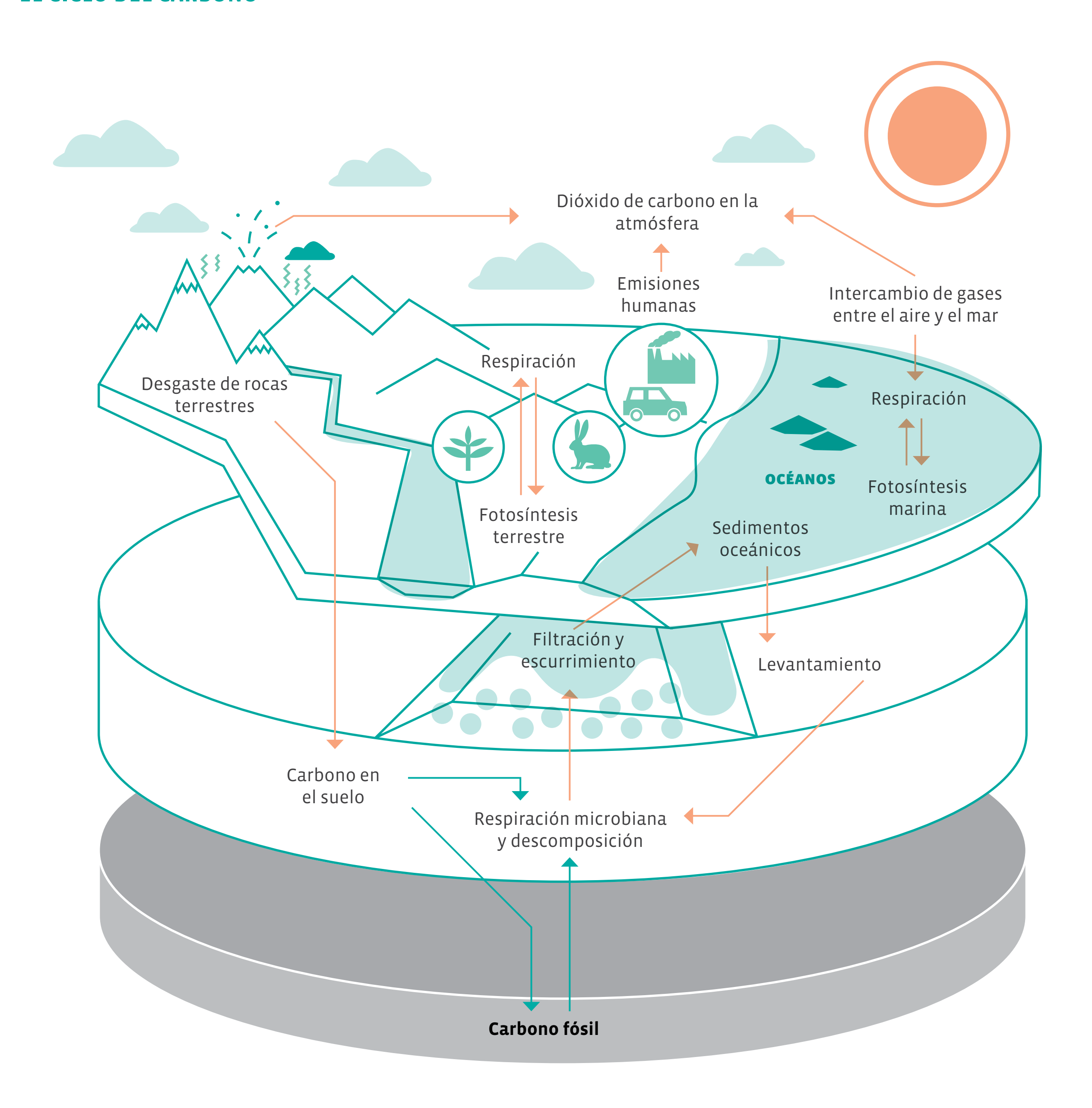
Otro aspecto por relevar es la vulnerabilidad del 11% de las especies chilenas que tienen potencial de ser aprovechadas con fines medicinales, en particular las plantas de zonas áridas y semiáridas (OCDE y CEPAL, 2016). En este sentido, cabe señalar que Chile no ha ratificado el Protocolo sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización al Convenio sobre Diversidad Biológica, conocido como Protocolo de Nagoya.[25] Por lo que el Estado no está obligado a cumplir sus preceptos, lo que debilita la protección en el país de los derechos asociados al conjunto de saberes obtenido por comunidades locales e indígenas en el uso de especies, así como el aseguramiento de la equidad de beneficio de todo posible uso futuro que pueda ser descubierto en nuestro patrimonio natural. No obstante, dichas obligaciones del Estado están consagradas en el artículo 8.j del CDB[26]. En el caso de los pueblos indígenas, además, la obligación de dar protección a la participación justa y equitativa en los beneficios derivados de la utilización de sus conocimientos tradicionales está consagrada también en el Convenio 169 de la OIT, en particular en sus artículos 4°, 5°, 13 y 15.

El caso de la rapamicina o *Sirolimus,* compuesto obtenido desde el hongo *Streptomyces hygroscopicus* que crece en Isla de Pascua, es un ejemplo claro de esta desprotección. Su descubrimiento ha revolucionado la medicina al constatar su efecto inmunosupresor, antifúngico y antitumoral en el trasplante de órganos, tratamientos cardíacos, control del cáncer y tratamiento de Alzheimer (Roque et al., 2008); y actualmente se explora su empleo para aumentar la esperanza de vida en animales vertebrados (Harrison et al., 2009). Sin embargo, pese a esta invaluable contribución a la humanidad, sus réditos no

25 Ver el listado de Estados Parte en https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/default.shtml

26 Este artículo dispone: “Con arreglo a su legislación nacional, el Estado respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente”.

EL CICLO DEL CARBONO



Fuente: Adaptación en base al esquema del ciclo del carbono de John M. Evans y Howard Perlman, Servicio Geológico de los Estados Unidos.

REPRESENTACIÓN ESQUEMÁTICA DE LOS IMPACTOS DEL CAMBIO CLIMÁTICO EN CHILE Y SU RELACIÓN CON LAS PROYECCIONES CLIMÁTICAS FUTURAS PARA EL PERÍODO 2010-2100

Tipos de Impacto


Minería


Agua potable


Agricultura


Ganadería


Pesca/ acuicultura


Salud

Hidroeléctrica

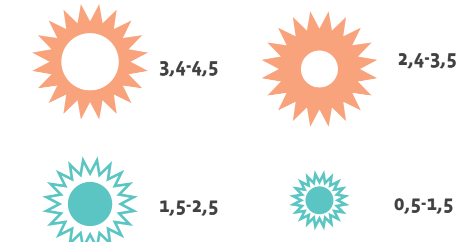

Puerto


Forestal

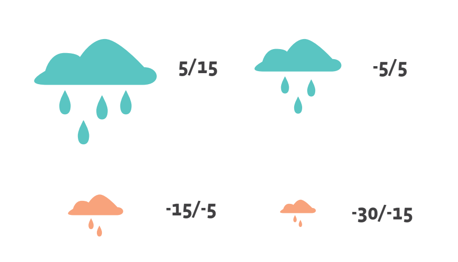

Sequía


Inundaciones/ tormentas cálidas

Temperatura (Diferencias en °C)



Precipitaciones (%)



Cambio proyectado


positivo


negativo


incierto

2010/ 2040 | 2040/ 2070 | 2070/ 2100

Norte Grande – Altiplano

Norte Chico

Zona central

Aysén

Magallanes

Fuente: Elaboración en base a CEPAL, La economía del cambio climático en Chile, 2012.

son parte del patrimonio natural de Chile, pues su comercialización la realiza una entidad extranjera (Chivian y Bernstein, 2015).

Es importante destacar que una fracción sustancial del Producto Interno Bruto (PIB) de Chile depende de servicios ecosistémicos, incluyendo los aportes al sector pesquero, agroforestal y turismo (Ministerio del Medio Ambiente, 2014). Así, la reducción de diversidad biológica conlleva —a corto y mediano plazo— la pérdida de bienes y servicios, lo cual atenta contra la satisfacción de numerosas necesidades básicas, como la alimentación y las prácticas culturales.

Lo anterior se facilita por la escasa comprensión que existe de la conexión de las personas con la base biótica de la cual depende su bienestar (Asociación Kauyeken, 2013) y, en la medida que la sociedad ignora el aporte que la biodiversidad representa, no tiene motivos o incentivos para resguardarla y relacionarla con el goce de sus derechos humanos (Simonetti-Grez, Simonetti y Espinoza, 2015).

Respuesta institucional y gestión de la biodiversidad en Chile

De acuerdo con lo establecido en la Ley 19.300 (LBGMA, de 1994), la misión de asegurar la diversidad biológica, tutelar la preservación de la naturaleza y conservar el patrimonio ambiental, recae en el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas, que hasta la fecha no ha sido creado. Si bien en 2014 fue ingresado el actual proyecto de ley que busca su instauración, a la fecha de redacción de este Informe, sigue en su primer trámite constitucional en el Senado.[27] Al respecto, en 2016 el INDH reiteró en su Informe Anual la preocupación por la demora en su discusión y manifestó la necesidad de que los poderes colegisladores incorporen en su tramitación "los ajustes necesarios para el cumplimiento de los estándares internacionales en materia del derecho a un medio ambiente libre de contaminación y los derechos conexos que pudieran verse afectados" (INDH, 2016, p. 171).

Sobre el contenido del mencionado proyecto, el Instituto señaló:

> [P]reocupa desde la perspectiva de los derechos humanos, la ausencia de consideración de modalidades de participación de los pueblos indígenas y comunidades locales en materia de áreas protegidas y protección de la biodiversidad. [...] Ello en circunstancias que la Convención de Diversidad Biológica, ratificada por Chile, reconoce y valora el aporte de las prácticas y conocimientos tradicionales de estos pueblos a la conservación de la biodiversidad. Es importante señalar a este respecto que los pueblos indígenas han venido desarrollando sus propias iniciativas de conservación, basadas en prácticas y conocimientos ancestrales de sus territorios y de los recursos naturales que hay en ellos. [...] La administración de las áreas protegidas, que el proyecto de ley encomienda al Servicio de Biodiversidad, no considera la participación de los pueblos indígenas en estas tareas ni en los beneficios que estas zonas generan, de conformidad con el Art. 8.j de la Convención de Diversidad Biológica, ni los aprendizajes de la experiencia desarrollada en la Reserva Nacional Los Flamencos (INDH, 2015, p. 180-181).

Sin perjuicio del desarrollo de un proceso de consulta indígena para la generación de indicaciones sustitutivas por parte del Ejecutivo durante 2016, es reprochable la demora que ha tenido la creación de este Servicio, institucionalidad prevista desde 2010 en la normativa ambiental nacional, por lo que urge su tramitación en el Poder Legislativo[28].

Durante la Décima Conferencia de Estados Parte del CDB celebrada en Japón en 2010, se instó a los países a actualizar sus Estrategias Nacionales de Biodiversidad (ENB), que en el caso de Chile databa de 2003, con un nuevo enfoque propuesto denominado Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020 y las Metas de Aichi. Este Plan, compuesto por cinco objetivos estratégicos y 20 metas mundiales, establece un Marco de Acción bajo la misión de:

> Tomar medidas efectivas y urgentes para detener la pérdida de diversidad biológica a fin de asegurar que, para 2020, los ecosistemas sean resilientes y sigan suministrando servicios esenciales, asegurando de este modo la variedad de la vida del planeta y contribuyendo al bienestar humano y a la erradicación de la pobreza. A este fin, las presiones sobre la diversidad biológica se reducen, los ecosistemas se restauran, los recursos biológicos se utilizan de manera sostenible y los beneficios que surgen de la utilización de los recursos genéticos se comparten en forma justa y equitativa; se proveen recursos financieros adecuados, se mejoran las capacidades, se transversalizan las cuestiones y los valores relacionados con la diversidad biológica, se aplican eficazmente

27 Boletín Legislativo 9404-12 que Crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, ingresado al Senado el 18 de junio de 2014.

28 Para mayor información sobre el contenido del proyecto de ley y la posición del INDH sobre este, ver el capítulo "Derecho a un medio ambiente libre de contaminación" del Informe Anual 2015, pp. 178-181.

las políticas adecuadas, y la adopción de decisiones se basa en fundamentos científicos sólidos y el enfoque de precaución.[29]

En cuanto al cumplimiento de dichas metas, el último reporte del Estado de Chile señala que 12 de ellas no han sido desarrolladas o se han ejecutado un bajo número de acciones para su consecución, mientras que en las ocho restantes se han implementado acciones que no necesariamente han permeado instrumentos sectoriales de gestión ambiental. Asimismo, en diez metas se observa una tendencia que augura su cumplimiento futuro, en seis no se advierten avances, y en las cuatro restantes se ha retrocedido o empeorado las posibilidades de cumplimiento (Ministerio del Medio Ambiente, 2014). A tres años de su fecha de cierre, es altamente preocupante el bajo nivel de progreso, lo que demanda que el Ministerio de Medio Ambiente, pero también al resto del aparato público, incremente los esfuerzos para dar fiel cumplimiento a los compromisos adquiridos en tiempo y forma.

Si bien en el presente, la ENB se encuentra en actualización al alero del Ministerio del Medio Ambiente, la gestión de la biodiversidad también contempla la elaboración de seis Planes de Acción (Conservación Marina y de Islas Oceánicas, Conservación de Humedales, Áreas Protegidas, Conservación de Especies Nativas, Gestión de Especies Exóticas Invasoras, y Adaptación al Cambio Climático en Biodiversidad) así como Estrategias Regionales para la Conservación de la Biodiversidad.[30]

De todos modos, hay avances específicos en materia de protección a la diversidad biológica que son importantes de resaltar como la creación en el último año del Parque Marino "Nazca-Desventuradas" en las Islas San Ambrosio y San Félix (300.035 km2),[31] el Parque Marino "Montes Submarinos Crusoe y Selkirk" (1.078 km2) y la Red de Parques Marinos "Lobería Selkirk", "El Arenal", "Tierra Blanca" y "El Palillo" (3,45 km2), todos ubicados en el Archipiélago Juan Fernández.[32] A esto debe sumarse el reciente anuncio de la creación de un área marina protegida en el Seno Almirantazgo, Tierra del Fuego, en la Región de Magallanes; así como la recientemente anunciada Área Marina Costera Protegida de Usos Múltiples de Isla de Pascua, aprobada en consulta al pueblo Rapanui en septiembre pasado, que tendría una superficie de 700 mil kilómetros cuadrados.[33]

Pese a estos esfuerzos, la visión hegemónica de la explotación de especies o ecosistemas como recursos, por sobre otras áreas del desarrollo como el fomento de la investigación o la generación de nuevas tecnologías que permitan enfrentar la degradación de la biodiversidad, tiende a opacar los progresos de los últimos años, tanto en los avances de las modificaciones a la institucionalidad, la generación de instrumentos de política pública para hacer frente a las crecientes presiones que enfrenta el entorno, como la promulgación de la Ley 20.930 que crea el derecho real de conservación medioambiental, cuestiones resaltadas en la Evaluación de Desempeño Ambiental (OCDE y CEPAL, 2016) y en los diferentes *Informes País sobre el Estado del Medio Ambiente* (Centro de Análisis de Políticas Públicas, 2016).

CAMBIO CLIMÁTICO, SU VINCULACIÓN CON LA BIODIVERSIDAD Y LOS DERECHOS HUMANOS

Un fenómeno global, que se ha tomado la agenda mundial, es sin duda el cambio climático, en tanto está afectando a todos los Estados, las economías y las vidas de las personas. Sus manifestaciones más recientes han sido huracanes, lluvias torrenciales, desbordes de ríos y aludes, que han puesto en la agenda pública la respuesta a las emergencias por desastres naturales y hambrunas como un componente fundamental de la acción internacional y de los Estados.[34] En este sentido, el cambio climático se relaciona directamente con múltiples situaciones que pueden vulnerar las condiciones y la vida de las personas y comunidades, como pérdida de viviendas, de cultivos, infraestructura, ganadería, comunicaciones, entre otros.

Conforme a la Convención Marco de Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC), de 1992, elaborada en el contexto de la Segunda Cumbre de la Tierra, este fenómeno debe entenderse como "un cambio de clima atribuido directa o indirectamente a la actividad humana que altera la composición de la atmósfera mundial y que se suma a la variabilidad natural del clima observada

29 Al respecto, ver: https://www.cbd.int/doc/strategic-plan/2011-2020/Aichi-Targets-ES.pdf

30 Para mayor información, ver el sitio web http://biodiversidad.mma.gob.cl/.

31 Mediante DS 5/2016 del Ministerio del Medio Ambiente.

32 Mediante DS 10/2016 del Ministerio del Medio Ambiente.

33 Publicado el 4 de septiembre de 2017, disponible en http://portal.mma.gob.cl/en-historica-votacion-pueblo-rapanui-aprueba-creacion-de-area-marina-protegida-de-700-mil-km2-en-isla-de-pascua/

34 Por ejemplo, el Marco de Sendai para la Reducción del Riesgo de Desastres 2015-2030; el Marco de Acción de Hyogo para 2005-2015: Aumento de la resiliencia de las naciones y las comunidades ante los desastres; el Marco Internacional de Acción del Decenio Internacional para la Reducción de los Desastres Naturales de 1989, entre otros.

durante períodos de tiempo comparables" (art. 1).
Eventos meteorológicos de gran escala de reciente ocurrencia se han vinculado a la variación climática producida por la incidencia humana. De acuerdo con información publicada por la Organización Meteorológica Mundial, la magnitud del huracán Harvey —que inundó Houston, en Estados Unidos, el pasado agosto— probablemente fue una consecuencia del cambio climático, en vista del aumento de la temperatura observado en las aguas del golfo de México.[35] Así, hay un cierto vínculo entre la acción industrial contaminante, el comportamiento de las personas individualmente consideradas y la ausencia de regulaciones estatales adecuadas que tiendan a mitigar los efectos nocivos sobre la biodiversidad.
En el mismo sentido ya manifestado, es importante relevar lo dispuesto en la CMNUCC, que señala:

> El objetivo último de la presente Convención y de todo instrumento jurídico conexo que adopte la Conferencia de las Partes, es lograr, de conformidad con las disposiciones pertinentes de la Convención, la estabilización de las concentraciones de gases de efecto invernadero (GEI) en la atmósfera a un nivel que impida interferencias antropógenas peligrosas en el sistema climático. Ese nivel debería lograrse en un plazo suficiente para permitir que los ecosistemas se adapten naturalmente al cambio climático, asegurar que la producción de alimentos no se vea amenazada y permitir que el desarrollo económico prosiga de manera sostenible (art. 2°).

Desde la revolución industrial del siglo XIX, las actividades humanas han acelerado la perturbación al entorno de manera notoria y han generado un impacto global significativo en los ecosistemas, inaugurando lo que en términos geológicos se ha denominado el antropoceno.[36] En razón de la naturaleza de estas transformaciones, es que la CMNUCC vincula también la biodiversidad, el derecho humano a la alimentación y al desarrollo.

Es en este contexto que se habla de cambio climático, fenómeno caracterizado por el aumento significativo de gases en la atmósfera,[37] sobre todo los GEI,[38] que alteran las condiciones climáticas de los territorios, en particular la temperatura y las precipitaciones, las que a su vez impactan en los ecosistemas y la biodiversidad, poniendo en riesgo la biota y la vida humana.

Los acuerdos internacionales

El consenso de la comunidad internacional en torno a la CMNUCC se complementó con el Protocolo de Kyoto (1997), cuyo objetivo fue establecer, para el período 2008-2012, que los países desarrollados debían disminuir sus emisiones de GEI a un 5% menos del nivel que presentaban en 1990. A pesar de que la adopción del Protocolo otorgó visibilidad al tema del cambio climático, sus resultados fueron menos auspiciosos de lo esperado. Esto llevó a un ajuste de estrategia para destrabar el estancamiento, que consistió en permitir a cada uno de los Estados Parte de la Convención proponer medidas de mitigación determinadas según sus realidades y capacidades nacionales. Esta vía de negociación concitó mayor interés y culminó en la firma del histórico Acuerdo de París, adoptado el 12 de diciembre de 2015.
En oposición al esquema del Protocolo de Kyoto, que dividía a los países entre los que debían reducir sus emisiones y los que no tenían esa obligación,[39] bajo el Acuerdo de París todos los países adquieren compromisos por medio de contribuciones ratificadas (NDC). Estas constituyen el punto de partida de un mecanismo internacional orientado a incrementar con el tiempo el nivel de ambición de las metas, reflejando así los esfuerzos de la comunidad internacional por reducir las emisiones de GEI a un nivel compatible con el objetivo mundial de mantener el aumento de la temperatura global por debajo de 2 °C.
Como se ha señalado, existe una importante vinculación entre cambio climático y derechos humanos, expresada en la CMNUCC, que obliga a los Estados Parte a:

> c) Promover y apoyar con su cooperación el desarrollo,

---

35 Al respecto, ver http://www.un.org/sustainabledevelopment/es/2017/09/las-lluvias-provocadas-por-harvey-estan-probablemente-relacionadas-con-el-cambio-climatico/

36 La noción de *antropoceno* fue acuñada en la década de los setenta por el biólogo Eugene Stoemer y el Premio Nobel de Química Paul Crutzen, para rebautizar la época actual y dar fin al Holoceno, era iniciada hace 11.700 años. Corrientes críticas a este concepto lo llaman "capitaloceno" para hacer énfasis en el modo de producción imperante desde la revolución industrial. Al respecto, ver Bonneuil y Fressoz (2016) y Moore (2016).

37 Las concentraciones de estos gases han aumentado en forma significativa en la atmósfera, desde 280 ppm en la época preindustrial a 400 ppm en 2015.

38 El Protocolo de Kyoto establece los seis gases que causan en mayor medida el efecto invernadero: dióxido de carbono (CO2), gas metano (CH4), óxido nitroso (N2O), hidrofluorocarbonos (HFC), perfluorocarbonos (PFC) y hexafluoruro de azufre (SF6). Estos tres últimos son de carácter industrial.

39 Kyoto separó los países en Anexo I (históricamente contaminantes) y Anexo II (en desarrollo), fijando metas diferenciadas. Ello dejó que China e India, de alto crecimiento económico, pudieran contaminar sin la restricción que tenía Estados Unidos.

> la aplicación y la difusión, incluida la transferencia de tecnologías, prácticas y procesos que controlen, reduzcan o prevengan las emisiones antropógenas de gases de efecto invernadero no controlados por el Protocolo de Montreal en todos los sectores pertinentes, entre ellos la energía, el transporte, la industria, la agricultura, la silvicultura y la gestión de desechos; [...]
> f) Tener en cuenta, en la medida de lo posible, las consideraciones relativas al cambio climático en sus políticas y medidas sociales, económicas y ambientales pertinentes y emplear métodos apropiados, por ejemplo evaluaciones del impacto, formulados y determinados a nivel nacional, con miras a reducir al mínimo los efectos adversos en la economía, la salud pública y la calidad del medioambiente, de los proyectos o medidas emprendidos por las Partes para mitigar el cambio climático o adaptarse a él (art. 4° N° 1).

También, uno de los principios de la CMNUCC indica que los Estados Parte tienen derecho al desarrollo sostenible, lo que a su vez implica adoptar medidas para proteger el sistema climático de los cambios inducidos por el ser humano. Al respecto, el Consejo de Derechos Humanos de Naciones Unidas ha indicado que:

> Los seres humanos se encuentran en el centro de las preocupaciones por el desarrollo sostenible y que el derecho al desarrollo ha de hacerse efectivo de forma que se satisfagan equitativamente las necesidades en materia de desarrollo y de medio ambiente de la generación actual y de las generaciones futuras.[40]

Así, revertir el cambio climático no solo tiene relación con avanzar hacia un desarrollo sostenible, que implica modificar la forma de relacionamiento con el entorno; sino también con dar pleno cumplimiento a derechos que están a la base del desarrollo, tal como se ha estipulado en diversos instrumentos internacionales.[41] En este contexto, cobra especial relevancia el resguardo del derecho a un nivel de vida adecuado incluido el derecho a la alimentación, el derecho a la salud, el derecho al trabajo, el derecho a participar de la vida cultural, el derecho a un medioambiente libre de contaminación, el derecho al agua,[42] entre otros; sobre los cuales el Estado tiene obligaciones internacionales como las consignadas en los artículos 6°, 11, 12 y 15 del PIDESC, pero que también se encuentran refrendadas en el marco normativo nacional, por ejemplo en el artículo 19 N° 8 de la Constitución Política de la República.

Compromisos del Estado de Chile y acciones para enfrentar el cambio climático

Chile es parte de la CMNUCC desde 1995. Producto de esta ratificación, el Estado se ha comprometido a dar cumplimiento a determinados objetivos y someterse a obligaciones comunes, como entregar información por medio de las comunicaciones nacionales.
Como país miembro de la Convención, Chile ha utilizado el Mecanismo de Desarrollo Limpio (MDL), que está inserto en el Protocolo de Kyoto, primero por intermedio de la CONAMA[43] y más tarde en el Ministerio de Medio Ambiente. El asentamiento de la institucionalidad sobre cambio climático que incluyó la definición de lineamientos estratégicos, la primera comunicación nacional y la generación de una estrategia nacional de cambio climático permitió que Chile pudiera participar efectivamente en el Acuerdo de París y entregar a tiempo sus Contribuciones Determinadas a nivel de País (NDC), antes de la reunión de noviembre de 2015. Sobre esto último, es importante señalar que los compromisos asumidos por los Estados, plasmados en sus contribuciones nacionales, se concentran principalmente en los ámbitos de mitigación y adaptación al cambio climático, línea que ha sido seguida por nuestro país.
La NDC de Chile se divide en seis secciones. La primera aborda de manera sucinta las circunstancias nacionales, especialmente en relación con las vulnerabilidades que tiene el país. Las cinco secciones restantes se abocan directamente a las contribuciones en los ámbitos de mitigación, adaptación, construcción y fortalecimiento de capacidades, desarrollo y transferencia de tecnologías y financiamiento. Cabe destacar que las opciones de mitigación fueron desarrolladas teniendo como información de base los resultados del proyecto MAPS,[44] así como

40 Resolución 7/23 Los derechos humanos y el cambio climático, aprobada por el Consejo de Derechos Humanos en su 41° período de sesiones, 28 de marzo de 2008.

41 Declaración de Estocolmo sobre el Medio Ambiente Humano, la Carta Mundial de la Naturaleza, la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo, la Resolución 45/94 de Naciones Unidas sobre la necesidad de asegurar un medio ambiente sano para el bienestar de las personas y la Declaración de Johannesburgo sobre el Desarrollo Sostenible.

42 Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas, A/RES/64/292 de 28 de julio de 2010. Contenido también en la Observación General N° 15 del Comité DESC sobre el derecho al agua.

43 Comisión Nacional del Medio Ambiente, creada por ley en 1994 hasta la creación del Ministerio del Medio Ambiente por Ley 20.417 de 2010.

44 Proyecto Maps: "Opciones de mitigación para enfrentar el cambio climático" (Mitigation Action Plans and Scenarios), es un proyecto de

información adicional entregada por distintos Ministerios. En materia de mitigación, considera un compromiso de reducción cuantificada del indicador de intensidad de emisiones de GEI para 2030. Esta disminución se sustenta en los análisis sectoriales y de escenarios de mitigación elaborados en el marco del proyecto MAPS. Al respecto, el Estado declaró que:

> Junto con mitigar sus emisiones de GEI, Chile aspira a reducir la pobreza, disminuir la inequidad y continuar avanzando hacia un desarrollo sustentable, competitivo, inclusivo, resiliente y bajo en carbono (NDC, 2015).

Para esto Chile se compromete a realizar reducciones globales y otras de carácter específico para el sector Uso de la Tierra, Cambio de Uso de la Tierra y Silvicultura (UTCUTS).
Las metas de intensidad de carbono, sin incluir el sector UTCUTS, son las siguientes:

a. Chile se compromete a 2030, a reducir sus emisiones de CO_2 por unidad de PIB en un 30% respecto del nivel alcanzado en 2007.
b. Adicionalmente, y condicionado a la obtención de aportes monetarios internacionales, el país se compromete al 2030, a aumentar su reducción de emisiones de CO_2 por unidad de PIB hasta alcanzar una disminución entre 35% y 45% en relaión con el nivel alcanzado en 2007.

Lo anterior, considerando un crecimiento económico futuro que le permita implementar las medidas adecuadas para alcanzar dichos compromisos.
Para el sector UTCUTS, por su parte, las metas de contribución específica son:

c. Chile se compromete al manejo sustentable y recuperación de 100 mil hectáreas de bosque, principalmente nativo, que representará capturas y reducción de GEI en alrededor de 600 mil toneladas de CO_2 equivalentes anuales, a partir de 2030. Este compromiso está condicionado a la aprobación de modificaciones de la Ley 20.283 sobre Recuperación de Bosque Nativo y Fomento Forestal.[45]
d. Chile se compromete a forestar 100 mil hectáreas de bosque, en su mayoría con especies nativas, que representarán entre 900 mil y 1 millón 200 mil toneladas de CO_2 equivalentes anuales, a partir de 2030. Este compromiso está condicionado a la prórroga del Decreto Ley 701[46] y a la aprobación de una nueva Ley de Fomento Forestal.[47]

Sobre la suficiencia de estas contribuciones, cabe destacar la existencia de una evaluación realizada por Climate Action Tracker (CAT), proyecto internacional que analiza desde 2012 si las reducciones de emisiones contempladas en las NDC de cada país representan una parte justa del esfuerzo mundial para limitar el calentamiento global por debajo de los 2 °C. En 2017, la NDC de Chile fue calificada como "insuficientemente crítica", junto a otros cinco países de los 33 evaluados por la organización. Otros Estados de la región como Brasil, México y Perú fueron evaluados como "insuficientes", mientras que Argentina fue catalogada como "altamente insuficiente". En Latinoamérica, solo Costa Rica fue considerada como "compatible con la meta de disminuir en 2 °C el calentamiento global"[48].
No obstante lo anterior, el lanzamiento en julio de este año del Plan de Acción Nacional de Cambio Climático 2017-2022 (PANCC-II), es una medida por destacar. Este

---

gobierno en el que participan activamente siete carteras ministeriales (Ministerio de Relaciones Exteriores, de Hacienda, Transportes y Telecomunicaciones, Agricultura, Energía, Medio Ambiente y Minería), y cuya Secretaría Ejecutiva reside en la Oficina de Cambio Climático del Ministerio del Medio Ambiente.

45 Actualmente se encuentran en tramitación dos proyectos de ley, ambos por moción parlamentaria, que buscan modificar la Ley 20.283. El Boletín Legislativo 10365-01, presentado el 2 de noviembre de 2015, sanciona la tala ilegal de especies con penas privativas de libertad; mientras que el Boletín Legislativo 11168-12, presentado el 23 de marzo de 2017, tipifica como delito la extracción no autorizada de tierra de hojas. Si bien ambas iniciativas se encuentran en Primer Trámite Constitucional, no modifican sustantivamente el citado cuerpo normativo.

46 Decreto de 1974 que fomenta el desarrollo forestal en Chile, estableciendo bonificaciones y beneficios tributarios para la actividad forestal. Desde el 31 de diciembre de 2012 el sistema de incentivos que contempla el artículo 12 del DL 701 se encuentra expirado, pero se busca su extensión mediante varios proyectos de ley que actualmente se encuentran en curso en el Congreso (Boletín Legislativo 8603-01, ingresado el 2 de octubre de 2012; y el Boletín Legislativo 10064-01, presentado el 20 de mayo de 2015). Al respecto, cabe señalar que, durante su vigencia, este Decreto Ley fue utilizado fundamentalmente para la forestación con especies exóticas y no nativas. Sus implicancias para los derechos humanos fueron objeto de análisis del INDH, cuyo resultado se encuentra disponible en el Informe sobre el Boletín Legislativo 10064-01.

47 Actualmente no existe en el Parlamento ningún proyecto que actualice esta ley en el sentido descrito.

48 Para mayor información, ver el sitio http://climateactiontracker.org/

cuenta con 16 objetivos específicos y 30 líneas de acción que se materializan en 96 medidas, divididas en cuatro ejes de acción: adaptación, mitigación, medios de implementación y gestión del cambio climático a nivel regional y comunal. Una de las principales medidas es la elaboración de nueve planes sectoriales de adaptación al cambio climático. En la actualidad, ya se encuentran vigentes los vinculados a cuatro sectores: Silvoagropecuario, Biodiversidad, Pesca y Acuicultura y Salud.
Por otra parte, a comienzos de este año comenzó a operar la Agencia de Sustentabilidad y Cambio Climático, compromiso anunciado por el Ministerio del Medio Ambiente en la Conferencia de las Partes en la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (COP22), realizada en Marruecos. Esta institución, creada como un Comité de la Corporación de Fomento de la Producción (CORFO), tiene como misión fomentar la inclusión de la dimensión del cambio climático y el desarrollo sostenible en el sector privado y en los territorios. Esto, mediante acuerdos voluntarios, coordinación con otras instituciones públicas, iniciativas de fomento, así como la ejecución de programas y proyectos que aporten a la construcción de una economía sustentable, resiliente y baja en carbono.[49] Al mismo tiempo, busca apoyar el cumplimiento de los compromisos internacionales de Chile en estas materias, por lo que entre sus ámbitos de acción específicos se encuentran la transferencia tecnológica, la formación de capacidades y la difusión del conocimiento, el impulso al emprendimiento e innovación, el financiamiento, el establecimiento y certificación de estándares y la acreditación de auditores.

Proyecciones del cambio climático para Chile y potenciales riesgos en materia de derechos humanos

Respecto de las tendencias observadas, los antecedentes disponibles se concentran sobre todo en las mediciones de temperatura y precipitación. Para otras variables, como por ejemplo radiación, viento o humedad, no existen los suficientes datos para su evaluación, lo que constituye una importante brecha en el monitoreo del cambio climático en Chile.
En cuanto a la temperatura media, el trabajo más reciente corrobora la tendencia de aumentos de temperatura en los valles centrales y cordillera, que contrasta con una tendencia al enfriamiento en la zona costera, influenciado por la disminución de la temperatura superficial del mar observada en las costas chilenas (Falvey y Garreaud, 2009; Vuille et al., 2015). Por otro lado, del análisis de las temperaturas extremas hasta 2010, se observa que han disminuido más los días fríos de lo que han aumentado los días cálidos, es decir, los días con heladas han disminuido en los últimos años. En general, se espera que esto tenga impactos positivos en la agricultura, ya que las heladas pueden provocar daños importantes a los cultivos. Un análisis hasta 2014, muestra una tendencia de aumento de las olas de calor en los valles centrales a lo largo de Chile. Es importante actualizar estos estudios, ya que los años recién pasados han mostrado eventos extremos muy importantes. Por ejemplo, el verano 2017 fue uno excepcionalmente cálido en la zona central. En particular la ola de calor de enero, que presentó temperaturas por sobre los 3 °C respecto del promedio, y tuvo una incidencia importante en la propagación de los incendios forestales ocurridos en esas mismas fechas.
En general, son los eventos extremos los que generan un mayor impacto sobre la población y los ecosistemas. Aunque algunos de los cambios observados puedan ser beneficiosos para la agricultura, por ejemplo, de todas maneras, un clima cambiante requiere de una buena estrategia de manejo para limitar los impactos negativos y aprovechar los potenciales efectos positivos.
En cuanto a las precipitaciones, las tendencias son débiles y dependen tanto de la región como del período considerado. En la zona norte (18°-30°S), las precipitaciones a lo largo del siglo XX muestran una importante variabilidad interanual, asociada a las fases del fenómeno de El Niño-Oscilación del Sur (ENSO); e interdecadales, vinculadas a la Oscilación Decadal del Pacífico (PDO) (Montecinos y Aceituno, 2003). En la zona central (30°-35°S), las precipitaciones también presentan variaciones interanuales asociadas a ENSO, mientras que en la zona sur (37°-43°S) se ha manifestado una tendencia a la disminución desde mediados del siglo XX (Quintana y Aceituno, 2012). En el período 1979-2015 aparece una tendencia a la disminución de la precipitación en la zona centro-sur de Chile (Boisier et al., 2016). Además, la zona comprendida desde Coquimbo hasta La Araucanía registró en 2010-2015 un déficit de precipitaciones cercano al 30% (Garreaud, 2015; Boisier et al., 2016), con una extensión temporal y espacial sin precedentes en el siglo XX, y que se ha denominado la megasequía. Este fenómeno se produjo, además, durante la década más cálida del registro histórico, aumentando la evaporación y acentuando el déficit hídrico.

49 Para más información visitar el sitio http://www.agenciasustentabilidad.cl/

En términos sencillos, la probabilidad de que el clima en la zona centro-sur de Chile vuelva a ser como a fines del siglo XX es baja, por lo que la población se deberá adaptar a un clima más seco, aunque menos que el experimentado en los últimos cinco a seis años.

En el informe elaborado por el Centro de Ciencia del Clima y la Resiliencia sobre la megasequía, se documentan impactos en la biodiversidad y las personas. Por ejemplo, la disminución importante de los aportes de nutrientes desde los ríos a zonas costeras, con el consecuente impacto en la vida marina y la pesca, así como el aumento significativo de los incendios forestales respecto del período 1990-2009. Además, se constató que la medida de adaptación más utilizada por los municipios afectados por la sequía fue la declaración de zona de emergencia agrícola y el uso de camiones aljibes para distribuir agua para el consumo humano. Esto evidencia tanto la falta de instrumentos de adaptación para hacer frente a una situación climática tan prolongada (Garreaud, 2015), como la necesidad de implementar acciones que ataquen no solo los efectos, sino también las causas de este fenómeno.

En relación con los impactos proyectados debido a los cambios en temperatura y precipitación, es en los recursos hídricos donde se cuenta con más información. En el estudio realizado por Bozkurt et al. (2017) se evalúan los cambios en el régimen hidrológico de cuatro cuencas de Chile central (Rapel, Mataquito, Maule e Itata), concluyéndose que habrá un impacto muy importante sobre la agricultura, al tener un déficit importante en verano y un aumento de probabilidad de inundaciones en invierno. Otros estudios en ejecución también proyectan que, junto con una disminución significativa de la precipitación anual, hay un aumento en la probabilidad de eventos extremos de lluvias, parecidos a los vividos en Atacama en 2014 y 2016 (Ortega et al., en preparación).

Un análisis riguroso para afirmar si estos eventos ya corresponden al cambio climático, es lo que se denomina estudio de atribución, que permite evaluar la probabilidad de ocurrencia de ciertos eventos manteniendo controlado el aumento de GEI en la atmósfera. En esta línea, la investigación de Boisier et al. (2016) concluye que un 25% de la megasequía ya se puede explicar por efecto del cambio climático, aun cuando una parte importante de ella sea producto de la variabilidad natural del sistema climático. En términos sencillos, la probabilidad de que el clima en la zona centro-sur de Chile vuelva a ser como a fines del siglo XX es baja, por lo que la población se deberá adaptar a un clima más seco, aunque menos que el experimentado en los últimos cinco a seis años.

De acuerdo con lo planteado en la tercera Comunicación Nacional de Chile ante la CMNUCC (2016), así como en los Planes Sectoriales vigentes, existen diversos riesgos proyectados para la población, los que se enuncian a continuación junto con las potenciales vulneraciones de derechos humanos que de ellos se desprenden. Los ámbitos destacados son una primera aproximación analítica, de acuerdo con la evidencia disponible, por lo que su revisión no queda aquí agotada. Sin embargo, constituyen áreas donde es posible anticipar la necesidad de un actuar reforzado por parte del Estado para dar cumplimiento a sus obligaciones de garantía y protección de los derechos humanos.

El primer riesgo proyectado dice relación con la alteración en la frecuencia de eventos hidrometeorológicos extremos, los que tienen un impacto directo en la productividad silvoagropecuaria e indirecto en las dinámicas de

empleo rural y de migración. Las industrias agropecuaria y forestal son una importante fuente de empleo en todo el país, y tienen una participación relevante en el PIB de Chile. En cuanto a los impactos esperados, estos se pueden resumir en una disminución de la productividad debido a la aridificación en la zona norte y centro, así como un desplazamiento de las actuales zonas agroclimáticas hacia el sur. Esto producirá nuevas presiones sobre tierras que ya en la actualidad experimentan conflictos en su uso, como el caso de La Araucanía.

Al respecto, se advierte la potencial vulneración del derecho al trabajo, tutelado en el PIDESC como "la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado" (art. 6), y el "goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias que le aseguren en especial: a) Una remuneración que proporcione [...] condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias" (art. 7). En el caso de las personas dependientes o trabajadoras estacionales, el riesgo estaría dado —sobre todo en las zonas rurales— por la menor disponibilidad de fuentes laborales y el aumento de las tasas de desempleo que se derivarían del cambio en los patrones productivos de algunos territorios, por ejemplo con el traslado de las industrias agropecuaria y forestal más al sur. Por su parte, las personas que ejercen labores productivas de autoconsumo o en pequeña escala, podrían ver amenazados sus cultivos por la aridificación de los suelos, lo que entraña no solo un problema en materia de trabajo, sino que también en relación con el ejercicio y goce del derecho "a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las condiciones de existencia" resguardado por el artículo 11.1 del PIDESC.

Otra potencial afectación es el derecho al agua, declarado como tal en la Resolución 64/292 de la Asamblea General de las Naciones Unidas y contenido también en la Observación General N° 15 del Comité DESC. Los cambios previstos en los parámetros de precipitaciones agudizarían la sequía que viven algunos territorios del país, sobre todo por la disminución de caudales y napas subterráneas, que son la fuente principal de agua dulce para consumo humano, pero también para las labores de cultivo y pastoreo. La megasequía experimentada por nuestro país en los últimos dos años, con las consecuentes afectaciones a la producción agrícola, son una primera aproximación a esto.

Un cuarto ámbito de preocupación se vincula con el "derecho a la libertad y a la seguridad personales" así como el "derecho a la vida", estipulados en los artículos 9 y 6 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP). Esto, en la medida en que la alteración en la frecuencia de eventos hidrometeorológicos extremos como las inundaciones, pondría en más riesgo a la población, en especial a los grupos de mayor vulnerabilidad.

El segundo riesgo proyectado en la tercera Comunicación Nacional de Chile ante la CMNUCC dice relación con la biodiversidad, en tanto algunos ecosistemas están siendo afectados por la mortandad masiva de peces y su varamiento en playas. La ocurrencia de eventos más al sur de lo habitual, donde confluyen una baja concentración de oxígeno, altas temperaturas y vientos favorables a la surgencia,[50] genera una mayor disponibilidad de nutrientes y favorece la aparición de algas nocivas o mareas rojas. Un impacto potencialmente positivo del calentamiento del mar es la migración de especies hacia el sur. Sin embargo, la acidificación de las aguas —debido a mayores concentraciones de CO2— ayuda a disolver los caparazones de animales marinos, así como algas y zooplancton, que constituyen la base de la cadena alimentaria en el océano.

En relación con esta proyección, las potenciales vulneraciones tendrían vinculación con la posibilidad de "disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales" y con el derecho a la alimentación —contenidos en los artículos 1.2 y 11.1 del PIDESC—, en virtud de la menor disponibilidad o potencial contaminación de especies que constituyen parte de la dieta de la población, en especial la que habita zonas costeras. Esto último se conecta con el goce del derecho a un medioambiente libre de contaminación establecido en el art. 19 N° 8 de la Constitución, y con el "derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental" estipulado en el artículo 12 del PIDESC, ante la posibilidad de episodios cada vez más frecuentes de marea roja u otros fenómenos de similares características.

Además, en el caso de comunidades indígenas, que tienen prácticas culturales de alimentación, producción y salud estrechamente vinculadas con la tierra y los recursos naturales disponibles en el entorno, podrían ocurrir situaciones que afecten "los conocimientos, las innovaciones y las prácticas [...] que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica", asunto que se encuentra resguardado en el art. 8.j de la CDB.

La tercera proyección comunicada a la CMNUCC dice

50 Movimiento vertical de las masas de agua, de niveles profundos hacia la superficie.

De acuerdo con datos recientes, la mayor parte de las áreas protegidas son de propiedad de los Estados —aunque crecientemente también de privados—, alcanzando hoy cerca del 15% de las tierras del planeta y el 10% de sus aguas territoriales (PNUMA y UICN, 2016). El objetivo fijado para 2020, por el Convenio sobre la Diversidad Biológica en las Metas de Aichi para la Biodiversidad, es alcanzar la protección del 17% de las tierras del planeta y el 10% de las zonas marinas y costeras.

relación con la pesca y acuicultura, pues ya se han diagnosticado once recursos de peces y mariscos vulnerables al cambio climático: anchoveta, sardina común, jurel, merluza, anguila, cangrejos, la langosta de Juan Fernández, macha, ostión, loco y el erizo de mar. En razón de esto, las actividades productivas y las vinculadas a la vida cultural de algunas poblaciones podrían verse seriamente perjudicadas.

En este caso, el derecho al trabajo de pescadores artesanales, buzos, mitilicultores y recolectores de orilla requiere de especial atención, así como el derecho a la alimentación de la población en general, y de las que habitan en el litoral en particular.

Además, la población podría experimentar la vulneración del derecho de libre determinación respecto del desarrollo económico, social y cultural —contenido en el art. 1.1 del PIDESC—, y ver disminuida la posibilidad de disponer libremente de sus riquezas y recursos naturales. Esto, en la medida en que los recursos y medios de subsistencia disminuirían, lo que afectaría en especial a las comunidades indígenas, que tienen una especial relación con la biodiversidad que les rodea.

Por último, en el área de salud, se prevén olas de calor, sequía y eventos meteorológicos extremos que podrían generar inundaciones y aluviones. Estos factores climáticos tendrían incidencia en la variación de la distribución y frecuencia de enfermedades transmitidas por vectores como los mosquitos; cuadros infecciosos, padecimientos cardiorrespiratorios, episodios alérgicos asociados a polución; además del aumento de lesiones, defunciones y trastornos sicológicos vinculados a situaciones de emergencia.

Esta proyección se relaciona con potenciales vulneraciones al derecho a la libertad y seguridad personal, al derecho a la vida, así como al goce del más alto nivel de salud física y psicológica.

PRÁCTICAS DE PRESERVACIÓN DE LA BIODIVERSIDAD Y SU CONTRIBUCIÓN COMO ESTRATEGIAS PARA ENFRENTAR Y MITIGAR EL CAMBIO CLIMÁTICO: CASOS DE COMUNIDADES LOCALES E INDÍGENAS

De acuerdo con datos recientes, la mayor parte de las áreas protegidas son de propiedad de los Estados —aunque crecientemente también de privados—, alcanzando hoy cerca del 15% de las tierras del planeta y el 10% de sus aguas territoriales (PNUMA y UICN, 2016). El objetivo fijado para 2020, por el Convenio sobre la Diversidad Biológica en las Metas de Aichi para la Biodiversidad, es alcanzar la protección del 17% de las tierras del planeta y el 10% de las zonas marinas y costeras.

En el contexto de cambio climático actual, se hace fundamental considerar los conocimientos y prácticas de pueblos indígenas y comunidades locales, las que han permitido la conservación de la biodiversidad en sus territorios. “[S]egún las estimaciones, los territorios indígenas tradicionales abarcan hasta el 24% de la superficie terrestre mundial y contienen el 80% de los ecosistemas

sanos todavía existentes en la Tierra y las áreas prioritarias desde el punto de vista de la biodiversidad mundial" (FMAM, 2008, p. 9).

Los modelos de conservación de la naturaleza y las áreas protegidas que conocemos tienen sus orígenes en los procesos de consolidación de los Estados nacionales. Como señala la Relatora Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, Victoria Tauli-Corpuz:

> Las zonas protegidas para fines de conservación se establecieron inicialmente expropiando tierras y territorios a los pueblos indígenas y las comunidades locales. Los gobiernos coloniales y poscoloniales de todo el mundo reclamaron para el Estado tierras comunales sin tener en cuenta los derechos vigentes de propiedad y uso tradicionales con arreglo a la tenencia consuetudinaria. Seguidamente esas tierras expropiadas se dieron a sus nuevos propietarios para que las destinaran a usos como el asentamiento, la explotación y la conservación. [...] En este enfoque influyeron tanto la percepción de que los parques eran "zonas silvestres" vírgenes, deshabitadas y sin uso, como los intereses de grupos de presión que querían convertir los parques en destinos turísticos. Los pueblos indígenas se consideraban incompatibles con esos intereses.[51]

El Estado chileno comienza a crear áreas de conservación en 1907, al dictar el Decreto Supremo 1.540 que fundó la primera Reserva Fiscal en Malleco. Desde entonces, y hasta 1913, el Fisco constituyó las reservas forestales de Tirúa, Alto del Biobío, Villarrica, Llanquihue, Petrohué, Puyehue y Chiloé, todas en territorios de ocupación y uso ancestral del pueblo mapuche, con un total de 600 mil hectáreas repartidas entre las ciudades de Concepción y Puerto Montt.

Si bien el objetivo primordial de las Reservas Forestales era la explotación de los bosques y no su conservación, fue en ellas donde se crearon los primeros parques nacionales. Muchas de dichas unidades de conservación se establecieron sobre tierras y territorios de ocupación tradicional de los pueblos indígenas, que constituían su hábitat material y cultural (Arce, Guerra y Aylwin, 2016). Un ejemplo de esto, reconocido por la Comisión de Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas (2003), es el caso de Isla de Pascua y los rapanui. Tras suscribir el Acuerdo de Voluntades entre el capitán Policarpo Toro y el Ariki Atamu Tekena, el Estado chileno toma posesión de la isla en 1888.[52] A partir de 1895, y por un período de casi sesenta años, es arrendada a empresas explotadoras ganaderas, las que con su operación dañan el patrimonio cultural y natural, desconociendo los derechos de propiedad colectiva de los primeros habitantes. Posteriormente, en 1935 el Estado crea el Parque Nacional Isla de Pascua,[53] imponiendo limitaciones a las actividades que sus habitantes podían realizar en dicha área protegida. Esta situación sigue siendo una fuente de tensión hasta la actualidad.[54]

A nivel internacional, las políticas y programas —en particular los de la UICN y la CDB— animan hoy a todos los países a garantizar los derechos de los pueblos indígenas y comunidades locales en las políticas y programas de conservación de la biodiversidad, y alientan a que se reconozcan y apoyen los TICCA como ejemplos de gobernanza efectiva de la diversidad biocultural.

Sin perjuicio de la gran diversidad de situaciones que se han identificado como TICCA, estas formas propias de conservación de los pueblos indígenas y comunidades locales comparten al menos tres características comunes:

a. la existencia de un pueblo o una comunidad que posee una estrecha y profunda relación con un lugar (territorio, área, hábitat de una especie, sitio sagrado); b) el pueblo o la comunidad es el actor principal en la toma de decisiones respecto del manejo del lugar y/o las especies, lo que implica que una organización local tiene la capacidad de desarrollar y hacer cumplir las decisiones; y c) las decisiones y los esfuerzos de manejo, del pueblo o la comunidad, dan como resultado la conservación del territorio, de los hábitats, especies, de la diversidad biológica y genética, de las funciones y los beneficios ecológicos y los valores culturales asociados (Borrini-Feyerabend et al., 2010).

51 Informe de la Relatora Especial del Consejo de Derechos Humanos sobre los derechos de los pueblos indígenas, Sra. Victoria Tauli-Corpuz, presentado ante la Asamblea General de Naciones Unidas el 29 de julio de 2016, A/71/229, párr. 33.

52 En este acuerdo de traspaso de soberanía se encuentran las bases del compromiso que asumiría el Estado de Chile frente a la Isla y sus habitantes.

53 Decreto 103 del Ministerio de Tierras y Colonización, publicado el 16 de febrero de 1935.

54 Desde 2016, a raíz de una fuerte manifestación en la isla, el Parque Nacional es co-administrado por CONAF y la Organización Indígena Ma'u Henua, conformada por miembros del pueblo Rapanui.

A continuación se presentan los casos de Quinquén, Mapu Lahual, archipiélago Juan Fernández y Karukinka, cuyas comunidades mantienen o han generado prácticas de conservación y uso sostenible de la biodiversidad. En el contexto del presente capítulo, la protección y el fortalecimiento de iniciativas como estas resultan de especial relevancia, sobre todo como estrategias para enfrentar o mitigar los efectos del cambio climático en los territorios.

Comunidad Mapuche-Pehuenche de Quinquén

Una experiencia de conservación indígena destacable es la impulsada desde hace años por la Comunidad Mapuche-Pehuenche de Quinquén, en la región de La Araucanía. La iniciativa abarca una superficie aproximada de 10 mil hectáreas de tierras de propiedad legal de esta comunidad, constituida por bosques nativos de altura, los que incluyen la *Araucaria Araucana*. Dicha especie arbórea constituye un árbol sagrado para este pueblo, siendo la recolección de su semilla, conocida como piñón, una de las actividades tradicionales más importantes para su alimentación y economía.

Cabe destacar que, en la actualidad, la IUCN ha incorporado a la araucaria en su lista roja,[55] lo que significa que esta especie está amenazada (IUCN, 2017). A esto se agrega la enfermedad, de origen desconocido, que actualmente está causando el secamiento y posterior muerte de araucarias. De acuerdo con estudios de CONAF, un 93% de los ejemplares presenta síntomas o están en riesgo de verse afectados por esta situación que está siendo investigada por especialistas de la Universidad de Concepción y laboratorios extranjeros. Esto conlleva que el Estado de Chile adopte nuevas medidas para la conservación y restauración de la especie que, como se ha señalado, tiene una especial significación para la cultura y formas de vida del pueblo pehuenche.

La experiencia de conservación que esta comunidad impulsa, como Territorio de Conservación Indígena Quinquén, es el producto de una larga lucha por el reconocimiento de su territorio, su cultura y la defensa de la araucaria. Al igual que muchas comunidades de la zona, sus tierras de ocupación tradicional no fueron reconocidas por el Estado, quedando como ocupantes ilegales de tierras otorgadas por el Estado a particulares no indígenas. Más tarde, la comunidad lideró la defensa de la araucaria, logrando en 1990 el restablecimiento de su categoría de monumento natural, quedando desde entonces prohibida su explotación comercial. Junto a otras comunidades aledañas, logró además que el Estado comprara en 1992 este territorio ancestral de 25 mil hectáreas a sus propietarios legales, las que les fueron gradualmente restituidas en propiedad. Quinquén, sin embargo, fue la última de las comunidades a las que les fueron restituidas sus tierras ancestrales, lo que ocurrió entre 1997 y 2007.

Luego de la titulación de tierras, la comunidad decidió conformar lo que inicialmente fue denominado Parque Pehuenche, con el objetivo de conservar y dar protección a la biodiversidad de los paisajes y ecosistemas, de los sitios naturales sagrados, y de impulsar la gestión culturalmente apropiada del territorio. Para ello desarrollaron, en asociación con el Fondo Mundial para la Naturaleza (WWF) y Bosque Modelo de Alto Malleco, iniciativas como el manejo sostenible de bosques y circuitos de ecoturismo. Más tarde, en 2007, la comunidad desarrolló alianzas con entidades públicas (Municipalidad de Lonquimay, Gobierno Regional de La Araucanía y CORFO) y organizaciones no gubernamentales (WWF y el Observatorio Ciudadano) para impulsar un proyecto orientado a ordenar y planificar el uso del territorio, y así desarrollar en él un modelo de turismo comunitario.

Las dificultades que la comunidad ha debido enfrentar para la materialización de esta iniciativa de conservación no han sido pocas. Las diferentes formas mediante las cuales las tierras de la comunidad fueron tituladas —propiedad comunitaria a nombre de la comunidad legal de Quinquén y la copropiedad a nombre de un grupo de integrantes de la misma comunidad— han complejizado la determinación del territorio para ser destinado a la conservación. Otros temas pendientes son la reglamentación de la copropiedad establecida en parte del territorio y el establecimiento de goces individuales para el uso de la tierra por las familias, así como la definición de las servidumbres de paso entre los distintos sectores de la comunidad. Durante los últimos años, la comunidad ha venido trabajando en un acuerdo comunitario para la reglamentación, basándose en el derecho consuetudinario mapuche o *Az Mapu*, sobre el uso de los bienes naturales comunes y la determinación de las zonas de conservación.

A ello se suman los problemas de la gobernanza, los que se ven complejizados por las figuras establecidas en la Ley 19.253 de 1993 para el reconocimiento de la co-

55 De acuerdo a la UICN, la Lista Roja de Especies Amenazadas es un inventario mundial que permite alertar respecto del estado de la biodiversidad mundial.

munidad.[56] Estos obstáculos han sido abordados por la comunidad por medio de la mantención de la figura del lonko como autoridad política y religiosa, y de la asamblea como entidad de toma de decisiones relevantes y determinación de sus representantes en la directiva de la comunidad legal.

Otro de los problemas que Quinquén ha debido enfrentar en su proyecto de conservación es el de la ausencia de figuras legales para asegurar la gobernanza sobre sus recursos naturales, como las aguas y el borde del lago Galletue; así como de las figuras actuales de conservación patrimonial para la protección de los sitios sagrados naturales y culturales de la comunidad como el *nguillatuwe* o sitio de ceremonial y el *eltún* o cementerio.

A lo anterior se suma la inexistencia de una política pública que reconozca las formas de gobernanza compartida sobre las áreas protegidas del Estado que se encuentran aledañas, como la Reserva Nacional China Muerta o el Parque Nacional Conguillío, que son parte del territorio de ocupación tradicional de la comunidad, pero de cuya administración hasta hoy están excluidos. Cabe destacar que, no obstante lo anterior, en el contexto de los incendios forestales que afectaron en 2015 a estas áreas protegidas, la comunidad formó una brigada pehuenche que permitió reaccionar de manera rápida para sofocarlo, incluso antes que las brigadas de CONAF.

Junto con contribuir a la conservación de la biodiversidad, la experiencia impulsada por la comunidad ha permitido el incentivo del turismo natural y cultural en la zona, en particular en época de verano, ayudando a las comunidades a la generación de una economía sustentable.

Red de Parques Mapu Lahual

Otra importante experiencia de conservación es la que impulsan comunidades mapuche-huilliche en la costa de la provincia de Osorno, en la Región de Los Lagos, conocida como Red de Parques *Mapu Lahual*. Esta iniciativa involucra a nueve comunidades[57] y comprende una faja continua de su territorio de ocupación tradicional de 60 mil hectáreas aproximadamente, que se extiende desde las cumbres de la cordillera de la Costa hasta el mar. Además, incluye los espacios costeros marinos aledaños, que constituyen el *Lafken Mapu Lahual*,[58] una de las tres Áreas Marinas y Costeras Protegidas de Múltiples Usos (AMCP-MU) que hoy existen en el país.

La iniciativa nace alrededor del año 2000 con el propósito de impulsar un programa de desarrollo sustentable, constituido por "Parques Indígenas" destinados a la conservación y uso económico sostenible del territorio con gobernanza indígena.

Aunque se emplaza en un territorio de ocupación tradicional indígena, hasta la fecha varias de las comunidades siguen viviendo en tierras formalmente consideradas como propiedad no indígena, y menos de una quinta parte ha saneado su tenencia en virtud de la Ley 19.253. Además, para el funcionamiento de la Red de Parques, las comunidades han debido usar otras figuras legales como la conformación de la Asociación Indígena Mapu Lahual (AIML) y la Cooperativa Mapu Lahual, lo que da cuenta de las dificultades que experimentan los pueblos indígenas para la gobernanza basadas en sus tradiciones o instituciones propias.

Por intermedio de la Asociación Indígena, la red —con el apoyo de la WWF— elaboró el Plan Maestro Rewe Mapu Lahual, herramienta de planificación que guía sus acciones de conservación. Además, entre 2007 y 2011 recibió el apoyo de la agencia de cooperación para el desarrollo del gobierno neozelandés (NZ Aid) para implementar el proyecto "Gobernanza y Medios de Vida Sustentables en el Territorio Mapu Lahual", que tenía por objetivo mejorar la gestión de cada comunidad y lograr acuerdos de trabajo con organismos estatales. Si bien aún no se ha logrado formalizar y normar el uso de los parques, existen acuerdos tácitos de ocupación del espacio entre las comunidades, los que son respetados.[59]

Asimismo, mediante la Cooperativa Mapu Lahual, la red busca potenciar las actividades económicas alternativas como el ecoturismo, la conservería y la artesanía. Además, la Ruka-ecolodge Mapu Lahual, construida en un terreno de 3,3 hectáreas adquirido por la Asociación Indígena, no solo es el centro de operaciones para los servicios ecoturísticos que ofrecen, sino que también para el propio funcionamiento de las comunidades y el desarrollo de encuentros culturales.

Otra alianza relevante es la que Mapu Lahual ha establecido con el proyecto GEF-SIRAP, que busca implementar un sistema de áreas protegidas en las regiones de Los

56 Los artículos 9, 10 y 11 señalan cómo son reconocidas las comunidades, su constitución y plazos para obtener personalidad jurídica.

57 Las comunidades involucradas incluyen Melillanca Guanqui, Maicolpi y Maicolpué Río Sur, en la comuna de San Juan de la Costa; Caleta Huellelhue, Nirehue, Loy Cumilef y Caleta Cóndor, en la comuna de Río Negro; y las comunidades Manquemapu y Mahuidantu, en la comuna de Purranque.

58 Mediante el Decreto 517 del Ministerio de Defensa, dictado en 2006.

59 A la fecha NZ Aid mantiene el apoyo directo a las comunidades para el proyecto denominado Ruka Mapu Lahual.

Ríos y Los Lagos, que ha apoyado el proceso de planificación territorial y establecimiento de un territorio de conservación biocultural, correspondiente a la categoría V o VI de la IUCN.
Al igual que en el caso de Quinquén, la Red de Parques Mapu Lahual ha contribuido no solo a la protección del patrimonio natural y cultural asociado a la biodiversidad existente en el área, sino que también al desarrollo del turismo y al sustento de la economía local. Sin embargo, los problemas que aquejan principalmente a esta iniciativa son la ausencia de reconocimiento legal de la propiedad de la tierra, la falta de protección frente a la proliferación de solicitudes de exploración y explotación minera, así como la inscripción de derechos de aguas en el territorio comunitario por parte de terceros (Arce, Guerra y Aylwin, 2016).

Manejo sustentable de la langosta de Juan Fernández
La langosta es el sustento económico de más de 600 habitantes del archipiélago Juan Fernández y su extracción data de 1893, la que se realiza de forma artesanal. Los habitantes se han autoimpuesto regulaciones para el cuidado de este demandado recurso, procurando una pesca de pequeña escala, la utilización de trampas de madera, vedas de a lo menos cuatro meses, la demarcación de zonas prohibidas para su captura, así como el monitoreo y control ejercido por los propios pescadores de las distintas islas.
Las características sustentables del modelo extractivo de la langosta en Juan Fernández han sido documentadas y estudiadas en los últimos años, derivando en la obtención de la certificación internacional Blue Seal del Marine Stewardship Council (MSC) en 2015, que la situó como la primera pesquería artesanal sostenible de América Latina.

Conservación de ecosistemas australes: Parque Karukinka en Tierra del Fuego
Los sistemas naturales terrestres y costeros de la Patagonia chilena son oasis de biodiversidad, de elevado valor local y global, además de presentar niveles relativamente bajos de impacto humano. Son el sustrato que permitió la existencia de una compleja diversidad de poblaciones humanas. Estos ecosistemas proveen de bienes y servicios fundamentales que sostienen gran parte de las actividades económicas de comunidades locales que viven en la zona. A la vez, están sometidos a amenazas variadas como la sobreexplotación, la destrucción de hábitats, la contaminación y el cambio climático, entre otros.
La Patagonia Chilena, especialmente la Región de Magallanes, concentra cerca del 60% de las Áreas Protegidas (AP) terrestres existentes en nuestro país, incluyendo tanto las de carácter público como privado. También cuenta con áreas marinas protegidas como la de Carlos III, la de Cabo de Hornos y recientemente la de Seno Almirantazgo. El Parque Karukinka, de propiedad y bajo custodia de Wildlife Conservation Society (WCS), constituye la AP de mayor tamaño en la Isla de Tierra del Fuego. Con casi 300 mil hectáreas —24% más grande que el Parque Nacional Torres del Paine— tiene un valor ecológico que radica en la conservación de las mayores extensiones de bosque primario existentes en el mundo en esta latitud, los más amplios humedales de la provincia, así como reservas de carbono de valor global. Además, protege la mayor población de guanacos en Chile y otras icónicas especies patagónicas como cóndores, zorros culpeo y elefantes marinos.
Dentro del modelo de gestión que WCS desarrolla en el Parque Karukinka desde 2004 —que incluye la integración de actores relevantes locales, nacionales, binacionales y globales— se ha dado prioridad al diseño e implementación de un plan de uso público en el área, con énfasis en la educación ambiental. En la actualidad, el programa de educación ambiental ha trabajado con más de 9 mil niños y niñas de 45 establecimientos educacionales de la región, siendo premiado por autoridades regionales y el Ministerio del Medio Ambiente.
Además, las acciones de conservación e investigación desarrolladas en el Parque Karukinka llevaron a su reconocimiento en 2014 como Área de Interés Científico por parte del Ministerio de Minería, lo que ha permitido la protección de las turberas, humedales que constituyen la mayor fuente de agua dulce de la Provincia.
Complementariamente, y en función de las alianzas locales, se encuentran promoviendo la sustentabilidad de las actividades económicas de la zona como la pesca artesanal y el turismo, buscando con ello extender los beneficios que entrega la biodiversidad hacia la población de la isla.

BIBLIOGRAFÍA

Arce, L., Guerra, F., y Aylwin, J. (Eds.). (2016). *Cuestionando los enfoques clásicos de conservación en Chile. El aporte de los pueblos indígenas y las comunidades locales a la protección de la biodiversidad*. Temuco: Observatorio Ciudadano, Consorcio TICCA e IWGIA.

Aylwin, J. y Arce, L. (2012). *Análisis de derecho internacional, legislación nacional, fallos, e instituciones al interrelacionarse con territorios y áreas de conservación de los pueblos indígenas y comunidades locales. Reporte N° 9, Chile*. Bangalore, Pune y Delhi: Natural Justice y Kalpavriksh.

Asociación Kauyeken (2013). *Conocimiento sobre biodiversidad y su conservación en Chile: análisis exploratorio*. Informe preparado para el Proyecto MMA / GEF-PNUD "Creación de un Sistema Nacional Integral de Áreas Protegidas para Chile: Estructura Financiera y Operacional". Santiago de Chile: Autor.

Boisier, J. P., Rondanelli, R., Garreaud, R. D., y Muñoz, F. (2016). Anthropogenic and natural contributions to the Southeast Pacific precipitation decline and recent megadrought in central Chile. *Geophysical Research Letter*, 43(1), pp. 413-421.

Bonneuil, C., y Fressoz, J. (2016). *The Shock of the Anthropocene: The Earth, History and Us*. London, New York: Verso.

Borrini-Feyerabend, G., Kothari, A., y Oviedo, G. (Eds.). 2004. *Indigenous and local communities and protected areas. Towards equity and enhanced conservation*. Cambridge: IUCN y WCPA.

Borrini-Feyerabend, G., Lassen, B., Stevens, S., Martin, G., Riascos de la Peña, J., Ráez-Luna, E., y Taghi Farvar, E. (2010). *Diversidad biocultural conservada por pueblos indígenas y comunidades locales: ejemplos y análisis*. Documento acompañante de la Nota Informativa N° 10. Teherán: CENESTA para Consorcio ICCA, GEF SGP, GTZ, IIED y UICN/CEESP.

Brook, B. W., Sodhi, N. S. y Bradshaw, C. J. (2008). Synergies among extinction drivers under global change. *Trends in Ecology & Evolution* 23: 453-460.

Brooks, T. M., Mittermeier, R. A., da Fonseca, G. A., Gerlach, J., Hoffmann, M., et al. (2006). Global biodiversity conservation priorities. *Science* 313: 58-61.

Bozkurt, D., Rojas, M, Boisier J. P., y J. Valdivieso, 2017: Climate change impacts on hydroclimatic regimes and extremes over Andean basins in central-southern Chile. Submitted. Documento en preparación.

Centro de Análisis de Políticas Públicas. (2016). *Informe país: Estado del medio ambiente en Chile, comparación 1999-2015*. Instituto de Asuntos Públicos, Universidad de Chile, Santiago.

CIDH. (2009). *Derechos de los pueblos indígenas y tribales sobre sus tierras ancestrales y recursos naturales: Normas y jurisprudencia del sistema interamericano de derechos humanos*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 56/09.

CIDH. (2015). *Pueblos indígenas, comunidades afrodescendientes y recursos naturales: protección de derechos humanos en el contexto de actividades de extracción, explotación y desarrollo*. OEA/Ser.L/V/II. Doc. 47/15.

Chivian, E., y Bernstein, A. (2015). *Preservar la vida: de cómo nuestra salud depende de la biodiversidad*. México DF: FCE.

Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas. (2003). *Informe de la Comisión Verdad Histórica y Nuevo Trato con los Pueblos Indígenas*. Santiago de Chile: Comisionado Presidencial para Asuntos Indígenas. Versión editada en 2008.

Falvey, M., y Garreaud, R. D. (2009). Regional cooling in a warming world: Recent temperature trends in the southeast Pacific and along the west coast of subtropical South America (1979-2006). *Journal of Geophysics*.

Fondo para el Medio Ambiente Mundial. (2008). *Comunidades indígenas y biodiversidad*. Washington D.C.: Autor.

Garreaud, R. (Coord.). (2015). *Informe a la Nación. La megasequía 2010-2015: Una lección para el futuro.* Santiago de Chile: Centro de Investigación del Clima y la Resiliencia (CR)2.

Harrison, D. E., Strong, R., Sharp, Z. D., Nelson, J. F., Astle, C. M., et al. (2009). Rapamycin fed late in life extends lifespan in genetically heterogeneous mice. *Nature,* 460: 392-395.

Hoekstra, J. M., Boucher, T. M., Ricketts, T. H., y Roberts, C. (2005). Confronting a biome crisis: global disparities of habitat loss and protection. *Ecology Letters,* 8: 23-29.

INDH. (2012). *Informe Anual 2012. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago: Autor.

INDH. (2014). *Informe Anual 2014. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago: Autor.

INDH. (2015). *Informe Anual 2015. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago: Autor.

INDH. (2016). *Informe Anual 2016. Situación de los Derechos Humanos en Chile*. Santiago: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2013). *Plan de Adaptación al Cambio Climático del sector Silvoagropecuario.* Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2014). *Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2014). *Plan Nacional de Adaptación al Cambio climático en Biodiversidad*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2014). *Quinto Informe Nacional de Biodiversidad de Chile ante el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB*). Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2015). *Contribución Nacional Tentativa de Chile (INDC) para el Acuerdo Climático de París 2015*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2015). *Plan Nacional de Adaptación al Cambio Climático para Pesca y Acuicultura*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2016). *Plan de Adaptación al Cambio Climático del Sector Salud*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2016). *Tercera Comunicación Nacional de Chile ante la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático*. Santiago de Chile: Autor.

Ministerio del Medio Ambiente (2017). *Anteproyecto: Plan de Acción Nacional de Cambio Climático, PANCC-II, 2017-2022*. Santiago de Chile: Autor.

Montecinos, A., y Aceituno, P. (2003). "Seasonality of the ENSO-related rainfall variability in central Chile and associated circulation anomalies". *Journal of Climate*, 16(2), pp. 281-296.

Moore, J. (Ed.). (2016). *Anthropocene or Capitalocene? Nature, History, and the Crisis of Capitalism*. Michigan: PM Press.

Organización de Cooperación y Desarrollo Económicos/ Comisión Económica para América Latina y el Caribe, OCDE y CEPAL. (2016). *Evaluaciones del desempeño ambiental: Chile 2016*. Santiago de Chile: Organización de las Naciones Unidas.

Ortega, C., Vargas, G., Rojas, M., Pantoja, S., Munoz, P., Lange C., y Rutllant, J. (2015). *Severe ENSO-driven torrential rainfall episodes since the early 19th century and projected desertification at the southern edge of the Atacama Desert*. http://biblioteca.sernageomin.cl/opac/DataFiles/14905_v2_pp_827_830.pdf

PNUMA y UICN. (2016). *Reporte Planeta Protegido 2016: Cómo las áreas protegidas contribuyen al logro de las metas globales de biodiversidad*. Reino Unido y Gland, Suiza: Cambridge.

Quintana, J. M., y Aceituno, P. (2012). Changes in the rainfall regime along the extratropical west coast of South America (Chile): 30°-43° S. *Atmósfera*, 25(1), pp. 1-22.

Roque, E. J., Ríos, M. G., Vignolo, A. P., Pinochet, V. C., Schultz, M., et al. (2008). Use of Sirolimus in five pediatric patients undergoing solid organ transplantation. *Revista Médica de Chile*, 136: 631-636.

Simonetti, J. A., Arroyo, M. T. K., Spotorno, A. E., y Lozada, E. (Eds.). (2014). *Diversidad biológica de Chile*. Santiago de Chile: Comisión Nacional de Ciencia y Tecnología.

Simonetti-Grez, G., Simonetti, J.A., y Espinoza, G. (Eds.). (2015). *Conservando el patrimonio natural de Chile: el aporte de las Áreas Protegidas*. Santiago de Chile: Ministerio del Medio Ambiente.

Subsecretaría de Pesca y Acuicultura (2017). *Estado de situación de las principales pesquerías chilenas, año 2016*. Santiago de Chile: Autor.

Universidad de Chile, PNUD y Ministerio del Medio Ambiente. (2017). *Valoración económica del impacto de un grupo de Especies Exóticas Invasoras sobre la biodiversidad en Chile*. Publicado para el proyecto GEF Especies Invasoras. Santiago de Chile: Autor.

UICN. (2017). *Categorías de manejo de áreas protegidas de UICN*. Suiza: Autor.

Veloso, A. Formas, R., y Gerson, H. (2010) *Calyptocephalella gayi*. The IUCN Red List of Threatened Species 2010.

Vuille, M., Franquist, E., Garreaud, R., Lavado Casimiro, W. S., y Cáceres, B. (2015). Impact of the global warming hiatus on Andean temperature. *Journal of Geophysical Research*, 120.





06/

Justicia transicional y reparaciones


VERDAD
Y JUSTICIA
SUR
NORTE

Justicia transicional y reparaciones

ANTECEDENTES

A 27 años de terminada la dictadura, esta sigue siendo un tema relevante para las víctimas y sus familiares, así como para la sociedad toda. Esto se expresa en el anuncio presidencial realizado el 11 de septiembre de este año, de poner urgencia al proyecto que levanta el secreto de 50 años para fines judiciales, a los testimonios de la Comisión de Prisión y Tortura del año 2004 (Valech I).[1]

La relevancia de este análisis también se sustenta en una serie de acontecimientos que siguen ligando el pasado con debates actuales como, por ejemplo, la acusación por asesinato a seis procesados en el caso del expresidente Eduardo Frei Montalva; discusiones en torno al cierre del penal Punta Peuco; las demandas de víctimas sobrevivientes de prisión y tortura; la concesión de libertad anticipada a agentes condenados a penas privativas de libertad, la discusión sobre la proporcionalidad de las penas impuestas, las absoluciones a instancia de tribunales superiores y la existencia de condenados que permanecen prófugos de la justicia.

A propósito de la conmemoración de los 40 años del golpe de Estado, el Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos manifestó que:

> La búsqueda de la verdad, el acceso a la justicia y la reparación a las víctimas, junto a la garantía de que nunca más en Chile se vuelvan a repetir hechos tan brutales como los vividos, constituyen el único camino posible para una convivencia democrática. Reconocemos los avances registrados en estas últimas décadas y llamamos a todos los poderes del Estado a adoptar medidas para avanzar en dicho sentido, y a todos aquellos quienes tengan información sobre las circunstancias y lugar donde pudieran encontrarse las personas que fueron objeto de desaparición forzada y ejecución arbitraria, a entregarla dando una señal de humanidad para con los familiares de las víctimas y con la sociedad en su conjunto. Aspiramos a que estos propósitos de verdad y justicia no sean solo patrimonio de quienes sufrieron con los hechos, sino que se constituyan en imperativos transversales y compartidos por todos los sectores de nuestra sociedad.[2]

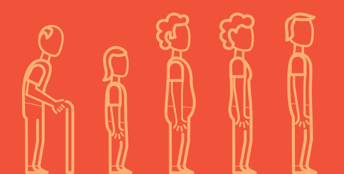
1 Boletín Legislativo 10883-17 que modifica la Ley 19.992, que Establece pensión de reparación y otorga otros beneficios a favor de las personas que indica, en lo que respecta al tratamiento de los antecedentes recopilados por la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura. Actualmente, el proyecto se encuentra en segundo trámite constitucional en el Senado. El 12 de septiembre, mediante el Mensaje 679-365, el Ejecutivo hizo presente la Urgencia de Discusión Inmediata. Posteriormente, el 13 de septiembre el Ejecutivo modificó esto a Urgencia Suma mediante el Mensaje 646-365, lo que fue refrendado el 20 de septiembre a través del Mensaje 679-365.

2 "Declaración pública Instituto Nacional de Derechos Humanos: a 40 años del golpe de Estado", emitida el 11 de septiembre de 2013. Disponible en https://www.indh.cl/declara-



JUSTICIA TRANSICIONAL
¿Qué es?

Conjunto de medidas que una sociedad utiliza para enfrentar un pasado de violaciones de los derechos humanos masivas y sistemáticas



Conformada por diversos mecanisnos

Sistema Universal
Se configura al alero de la Organización de Naciones Unidas (ONU)

Sistema Interamericano de Derecho Humanos (SIDH)
Establecido por la Organización de Estados Americanos (OEA)

La Justicia Transicional busca reforzar el Estado de Derecho

No debe equipararse a "justicia blanda" o que elude obligaciones internacionales para conseguir la reconciliación

Compuesta por

CUATRO PILARES QUE LO SOSTIENEN

VERDAD	JUSTICIA	REPARACIÓN	MEDIDAS DE NO REPETICIÓN
Obligación que emana de una investigación eficaz, así como del derecho de acceso a la información pública.	Entendida como la obligación de garantizar los derechos de las víctimas y la sociedad a conocer la verdad y sancionar a los responsables.	Nace una vez establecida una violación de derechos humanos, debe implicar un fuerte componente de rehabilitación y del concepto "reparación integral".	Implica articular todo el aparato estatal para que esto no vuelva a ocurrir, desarrollando un fuerte componente de reforma institucional y del desarrollo de iniciativas públicas de diversos ámbitos.

Fuente: Elaboración propia a partir de la ONU.

En este sentido resulta necesario observar cuánto se ha avanzado en torno a las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas en dictadura y determinar cuáles son los desafíos que impone el actual sistema político y jurídico para alcanzar los estándares de derechos humanos en la materia.

Así, a modo de complementar lo ya señalado por el INDH en sus anteriores Informes Anuales,[3] el presente capítulo describe y analiza —desde una perspectiva de justicia transicional— las medidas adoptadas por el Estado entre 1990 y 2017 en materia de verdad, justicia, no repetición y reparación, con especial énfasis en esta última dimensión. Esto, no solo por la interdependencia de las diversas medidas estatales que deben tomarse a consecuencia de su responsabilidad en las violaciones a los derechos humanos ocurridas en nuestro país, sino en especial por las brechas que aún persisten respecto de la obligación de reparar a nivel individual y colectivo.

LA JUSTICIA TRANSICIONAL Y SUS PILARES

Desde la década del ochenta y decididamente desde los noventa del siglo pasado los sistemas internacionales de protección de los derechos humanos han venido impulsando estándares relacionados con la reparación a las víctimas de graves vulneraciones a los derechos humanos. Este proceso ha generado el concepto de justicia transicional, transcendental para la doctrina de los derechos humanos y su rol en los procesos democratizadores que vivieron especialmente los países de América Latina y de Europa del Este, pero también aplicados ahora a toda la comunidad internacional.

Así, la justicia transicional se entiende como el conjunto de medidas que una sociedad utiliza para enfrentar un pasado de violaciones de los derechos humanos masivos y sistemáticos, conformado por diversos mecanismos que expresan las obligaciones de carácter internacional que tienen los Estados parte hacia la comunidad internacional, tanto del Sistema Universal —que se configura al alero de la Organización de Naciones Unidas (ONU)— como del Sistema Interamericano de Derecho Humanos (SIDH), establecido a instancias de la Organización de Estados Americanos (OEA).

Dadas las características propias de las violaciones graves, masivas y sistemáticas de derechos humanos, que afectan a una gran parte de la población, las medidas que adopta el Estado para su tratamiento cumplen no solo un rol individual, sino que también social. De esta forma, el concepto de justicia transicional no debe equipararse a una "justicia blanda" o que elude las obligaciones internacionales para conseguir la reconciliación, sino a aquella que busca reforzar el Estado de derecho.

En palabras del ex Secretario General de Naciones Unidas, Sr. Kofi Annan, la justicia transicional corresponde a:

> [...] toda la variedad de procesos y mecanismos asociados con los intentos de una sociedad por resolver los problemas derivados de un pasado de abusos a gran escala, a fin de que los responsables rindan cuentas de sus actos, servir a la justicia y lograr la reconciliación. Tales mecanismos pueaden ser judiciales o extrajudiciales y tener distintos niveles de participación internacional (o carecer por completo de ella) así como abarcar el enjuiciamiento de personas, el resarcimiento, la búsqueda de la verdad, la reforma institucional, la investigación de antecedentes, la remoción del cargo o combinaciones de todos ellos.[4]

Así, los mecanismos que integran la justicia transicional tienen cuatro pilares que lo sostienen: a) la verdad, obligación que emana de una investigación eficaz, así como del derecho de acceso a la información pública; b) la justicia, entendida como la obligación de garantizar los derechos de las víctimas y la sociedad a conocer la verdad y sancionar a los responsables; c) la reparación, que nace una vez establecida una violación de derechos humanos, y que si tiene indicios de masividad y gravedad, debe implicar un fuerte componente de rehabilitación y del concepto "reparación integral"; y d) las medidas no de repetición, consustanciales a toda constatación de violación a los derechos humanos, lo que implica articular todo el aparato estatal para que esto no vuelva a ocurrir, propiciando una reforma institucional y la ejecución de iniciativas públicas en diversos ámbitos.

Este enfoque ha sido respaldado por los Lineamientos principales para una política integral de reparaciones, publicado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en 2008[5] y por el Informe del Relator Espe-

cion-publica-instituto-nacional-de-derechos-humanos-a-40-anos-del-golpe-de-estado/

3 Al respecto, ver el capítulo "Violaciones graves a los derechos humanos" del Informe Anual 2010, y los capítulos "Violaciones masivas, sistemáticas e institucionalizadas a los derechos humanos en el período 1973-1990" de 2011, 2012, 2013, 2014 y 2015; y el capítulo "Violaciones masivas, sistemáticas e institucionalizadas 1973-1990: El exilio" de 2016.

4 Informe "El Estado de derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos", presentado ante el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas, 3 de agosto de 2004, S/2004/616, párr. 8.

5 Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser/L/V/II.131, Doc. 1, de fecha 19 de febrero de 2008.

cial de la ONU sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición del año 2012.[6] En lo central, estos dos documentos desarrollan un nuevo enfoque que se ha ido asentando en otras áreas del quehacer de Naciones Unidas y los organismos multilaterales: analizar la realidad o las experiencias, comprendiendo que en su producción influyen múltiples factores.

De esta forma, las medidas reparatorias no tendrán éxito si no están vinculadas con los otros pilares mencionados. Solo así las víctimas individuales y la sociedad podrán gozar en plenitud de los derechos humanos, pues las interrelaciones entre el derecho, la cultura y la política, que caracterizan el específico tránsito hacia la consolidación democrática posconflicto o dictadura, requieren de acciones integrales por parte del Estado. Por esto es importante recalcar que en el proceso de satisfacción de los derechos de las víctimas están involucrados los de la propia sociedad, que también vivió los efectos directos e indirectos del período autoritario, no solo porque los derechos civiles y políticos no pudieron ser ejercidos por la totalidad de la población, sino también porque los económicos, sociales y culturales no fueron considerados como tales.

Este enfoque holístico e integrativo, ha permeado también la Agenda 2030 de Desarrollo Sostenible de la ONU,[7] ratificada por Chile, la que busca —a través de 17 Objetivos de Desarrollo Sostenibles (ODS)— erradicar la pobreza, proteger el planeta y asegurar la prosperidad para todos y todas. En particular, se reconoce:

> [la] necesidad de construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas que proporcionen igualdad de acceso a la justicia y se basen en el respeto de los derechos humanos (incluido el derecho al desarrollo), en un estado de derecho efectivo y una buena gobernanza a todos los niveles, así como en instituciones transparentes y eficaces que rindan cuentas.[8]

En ese sentido, para este capítulo es de particular interés lo establecido en el ODS N° 16, cuya meta 16.3 busca "[p]romover el estado de derecho en los planos nacional e internacional y garantizar la igualdad de acceso a la justicia para todos".

6 Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/HRC/21/46, 9 de agosto de 2012.

7 Adoptada en la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible, Nueva York, 25 y 27 de septiembre de 2015.

8 Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, Resolución adoptada por la Asamblea General de Naciones Unidas el 25 de septiembre de 2015, A/RES/70/1, párr. 35.

MEDIDAS CONDUCENTES A LA VERDAD

A nivel de Naciones Unidas, existe un reconocimiento expreso del derecho a la verdad en la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas,[9] donde se establece que "[c]ada víctima tiene el derecho de conocer la verdad sobre las circunstancias de la desaparición forzada, la evolución y resultados de la investigación y la suerte de la persona desaparecida" (art. 24.2).[10] Esto se complementa con lo estipulado en la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de garantías judiciales, libertad de pensamiento y expresión, y protección judicial.[11]

Si bien el Sistema Universal y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos presentan formas diversas de reflejar el derecho a la verdad, ambos comparten que es una finalidad necesaria en un Estado democrático, que se puede alcanzar tanto por la investigación eficaz por parte del Poder Judicial de los delitos, como por el establecimiento de métodos no judiciales, como las Comisiones de Verdad, las que no reemplazarían a la actividad jurisdiccional. Así, la verdad no solo constituye una forma de reparación y un derecho para las víctimas y sus familiares, sino también una forma de combatir la impunidad.[12]

Al respecto, la Corte IDH agrega que el derecho a conocer los hechos constitutivos de una violación de derechos humanos y la determinación de sus responsables es parte integrante del derecho a la verdad[13] y que es una

9 Ratificada por el Estado de Chile mediante el Decreto 280 del Ministerio de Relaciones Exteriores, promulgado en 2010 y publicado en el ***Diario Oficial*** el 16 de abril de 2011.

10 Esto se alinea con lo señalado en los "Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones", Resolución de la Asamblea General de Naciones Unidas adoptada en su Sexagésimo período de sesiones, A/RES/60/147 de 21 de marzo de 2006, párrs. 22.b y 24.

11 Artículos 8°, 13 y 25.

12 El Consejo de Derechos Humanos "1. Reconoce la importancia de respetar y garantizar el derecho a la verdad para contribuir a acabar con la impunidad y promover y proteger los derechos humanos. 2. Acoge con satisfacción la creación en varios Estados de mecanismos judiciales específicos, así como otros mecanismos no judiciales, como las comisiones de la verdad y la reconciliación, que complementan el sistema judicial, para investigar las violaciones de los derechos humanos y del derecho internacional humanitario, y valora la preparación y publicación de los informes y decisiones de esos órganos". Resolución 12/12 El derecho a la verdad, aprobada en su 30ª sesión, 1 de octubre de 2009.

13 Corte IDH. Caso Bámaca Velásquez vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C N° 91, párr. 76 y 77.

justa expectativa que el Estado debe satisfacer, mediante la obligación de investigar y divulgar públicamente los resultados de los procesos penales e investigativos como contribución a la construcción y preservación de la memoria histórica.[14] Así, "los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violación de los derechos reconocidos por la Convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos".[15]

En Chile "el reconocimiento oficial de los hechos y crímenes cometidos durante la dictadura ha sido gradual y constante en el tiempo" (INDH, 2011, p. 249). Las instancias promovidas por el Estado para el reconocimiento de la verdad y la cuantificación de víctimas,[16] han sido las siguientes:

- Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación[17] (CNVR, también conocida como Comisión Rettig), establecida en 1990 y que concluyó su trabajo en marzo de 1991 reconociendo 2.291 víctimas de violaciones sistemáticas a los derechos humanos, incluidas aquellas por violencia política.
- La Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación,[18] que operó entre 1992 y 1996, agregando 895 nuevas víctimas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas.
- La Mesa de Diálogo, que funcionó entre el 21 de agosto de 1999 y el 13 de junio de 2000, destinada a favorecer la entrega de información por parte de las Fuerzas Armadas y de Orden, que permitiera conocer el paradero de personas desaparecidas.
- La Comisión Nacional Sobre Prisión Política y Tortura (Comisión Valech I),[19] cuyo Informe Final fue entregado el 28 de noviembre de 2004 y reconoció un total de 28.459 víctimas.

La Comisión Asesora Presidencial para la Calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura (Comisión Valech II),[20] constituida el 17 de febrero de 2010 y que operó por 18 meses, acreditó 9.795 nuevos casos de prisión política y tortura y 30 nuevos casos de detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, elevando la cifra oficial de víctimas reconocidas de prisión política y tortura a 38.254 personas.

Estas instancias de verdad no han estado exentas de críticas, principalmente en cuanto a su alcance, posibilidad de servir como información relevante para hacer justicia, de acceso a los antecedentes recopilados y fuente de información para la búsqueda de desaparecidos, entre otras. Esto, pues en términos concretos y pese a los esfuerzos, solo se han encontrado e identificado los restos de poco más de la décima parte de las 1.193 víctimas de desaparición forzada. Al respecto, es necesario destacar la labor del Servicio Médico Legal, institución que ha llevado a cabo 153 identificaciones y re-identificación a partir de restos recuperados, específicamente en hallazgos tales como Patio 29, Fuerte Arteaga, Paine, Lonquén, Cuesta Barriga, Calama-Caravana de la Muerte, Chihuío y Fundo las Tórtolas.[21]

En el caso de la Mesa de Diálogo, los reproches tienen relación con la veracidad de los antecedentes entregados por las Fuerzas Armadas y de Orden en enero de 2001 sobre el destino final de 200 víctimas. Como señaló el INDH en 2011, "[n]o obstante los esfuerzos por arribar a información que permitiera la ubicación de las personas detenidas desaparecidas, los resultados de la Mesa de Diálogo fueron exiguos, y parte de la información proporcionada por las Fuerzas Armadas y de Orden resultó falsa" (INDH, 2011, p. 250). Ejemplo de esto es el caso de Juan Rivera Matus, cuyos restos fueron encontrados en abril de 2001 en los terrenos del Fuerte Arteaga, y quien según la información de esta instancia había sido lanzado al mar. En el caso de la Comisión Valech I, un paso muy significativo fue la extensión de la calidad de víctimas

14 Corte IDH. Caso Anzualdo Castro vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de septiembre de 2009. Serie C N° 202, párr. 119.

15 Corte IDH. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988 (Fondo), párr. 166.

16 Es importante señalar que el concepto de víctima de violación a los derechos humanos utilizado por estas comisiones de verdad, se refiere a sobrevivientes de persecución, secuestro, tortura, prisión política, así como a los familiares de quienes permanecen desaparecidos o fueron ejecutados por agentes estatales y quienes vivieron el exilio. A esto se suma lo establecido en la Ley 18.994 que creó la Oficina Nacional de Retorno, a saber: quienes tuvieron penas de extrañamiento, prohibición de ingreso, quienes se asilaron o adquirieron el estatuto de refugiado, así como los familiares de aquellos con más de tres años fuera del país, antes de 1990.

17 Creada por DS 355, de 25 de abril de 1990.

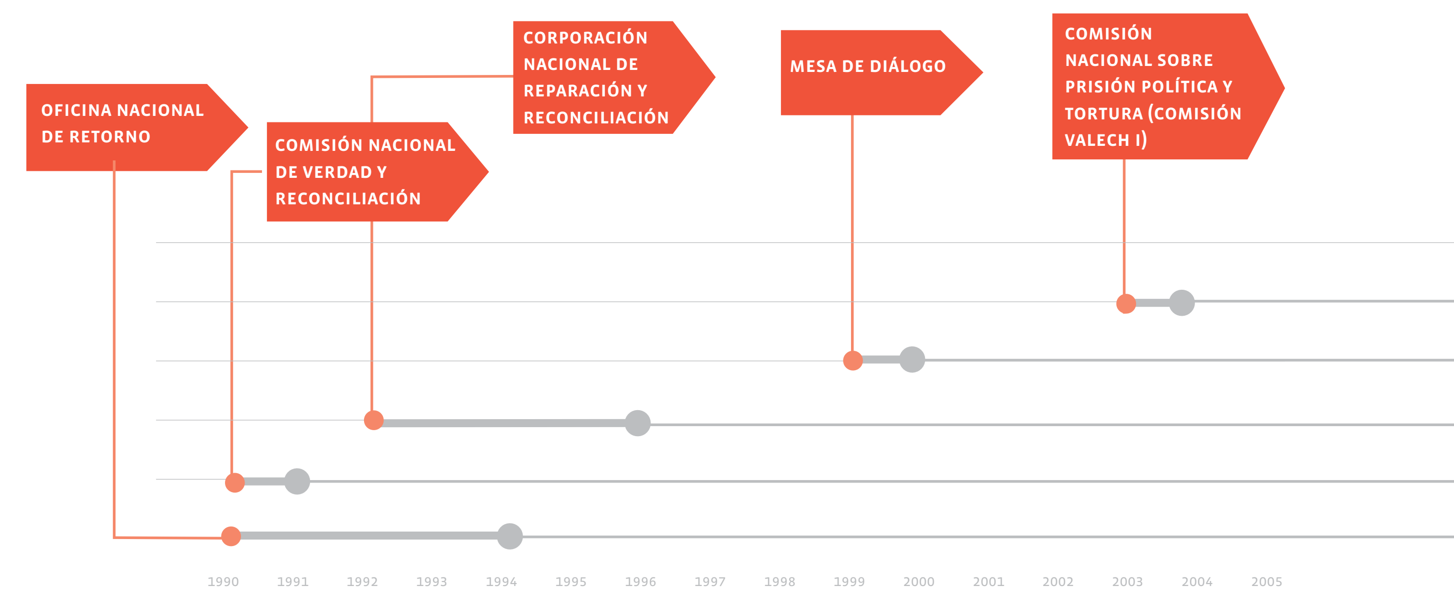
18 Establecida por la Ley 19.123, publicada el 8 de febrero de 1992.

19 Creada mediante DS 1.040, de 26 de septiembre de 2003.

20 Establecida a partir del DS 43, publicado el 5 de febrero de 2010.

21 El listado completo de las víctimas identificadas se encuentra disponible en http://www.sml.cl/derechos-humanos.html

INSTANCIAS PROMOVIDAS POR EL ESTADO PARA EL RECONOCIMIENTO DE LA VERDAD Y LA CUANTIFICACIÓN DE VÍCTIMAS



Fuente: Subsecretaría de Derechos Humanos.

a quienes no habían tenido ese reconocimiento por 14 años, así como los detalles sobre la masividad, institucionalización y sistematicidad del actuar estatal contra los opositores a la dictadura. Sin embargo, las principales críticas tienen relación con la baja tasa de calificación y el secreto de 50 años[22] que pesa sobre los documentos de trabajo y los testimonios entregados por más de 70 mil personas a la instancia. Esto, pues si bien se contempla la posibilidad de acceder a la documentación entregada por parte de los titulares, ello esta vedado para los tribunales de justicia, a menos que la misma persona hiciera llegar los antecedentes al Poder Judicial.

Al respecto, fruto de un debate sobre los alcances del secreto y el derecho a la verdad, en 2016 el Consejo del INDH revisó su posición sobre los archivos Valech I, resolviendo —por mayoría— entregar a cada declarante que lo solicite la totalidad del contenido de su carpeta, incluidos los documentos de trabajo generados por la Comisión. Esto, con el debido resguardo de la identidad de terceros, ya sean víctimas o declarantes, así como de los elementos que pudieran permitir la identificación de ellos. Asimismo, acordó que en ningún caso se entregará información de terceros declarantes sin su autorización.[23] Respecto a la Comisión Valech II, esta tiene el valor de constituir una instancia de recalificación de víctimas bajo los mismos criterios que rigieron tanto en la Comisión Rettig como en la Comisión Valech I. No obstante, sus resultados fueron reprochados por

> …el alto número de casos que no fueron acreditados, así como la calificación de personas procesadas o condenadas por delitos graves, algunos de ellos relacionados con violaciones a los derechos humanos, y otras personas acusadas de participar en delitos contra la vida. A su vez, las organizaciones de presos políticos cuestionaron la inexistencia en la ley de un recurso de reconsideración para las personas que no quedaron calificadas o frente a la aparición de nuevos testimonios que den cuenta de violaciones sistemáticas a los derechos humanos (INDH, 2011, p. 251).

MEDIDAS CONDUCENTES A LA OBTENCIÓN DE JUSTICIA

En diversos tratados internacionales de derechos humanos de alcance general, como el Pacto de Derechos

22 Establecido en el artículo 15 de la Ley 19.992, de 24 diciembre de 2004.

23 https://www.indh.cl/consejo-indh-acuerda-entregar-a-titulares-documentos-del-archivo-valech/



Civiles y Políticos (PIDCP)[24] y la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH),[25] se reconoce el derecho a la protección judicial. De manera más específica, y en relación a los delitos de tortura y desaparición forzada, la obligación de investigación judicial se encuentra estipulada en la Convención contra la Tortura (CAT),[26] la Convención Interamericana para la Prevención y Sanción de la Tortura (CIPST),[27] la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas (CED)[28] y la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (CIDFP).[29]

La investigación judicial ante afectaciones a los derechos humanos, especialmente por delitos considerados como infracción al derecho internacional, es un imperativo en todos los tratados internacionales que establecen el derecho de acceso a la justicia o la protección judicial eficaz, constituyendo un derecho de la víctima, sus familiares y, en ciertos casos, de la sociedad a conocer la verdad, procesar y sancionar a los responsables.[30]

En esta misma línea, la jurisprudencia de la Corte IDH ha señalado de manera uniforme que el deber de investigar y sancionar se encuentra dentro de las medidas positivas que deben adoptar los Estados para garantizar los derechos contenidos en la CADH y no debe depender de la iniciativa procesal de las víctimas.[31] Asimismo, ha precisado que la "verdad histórica" contenida en los informes de las Comisiones no puede sustituir esta obligación.[32]

24 Artículos 2.3.b) y 14.

25 Artículos 8° y 25.

26 Artículos 6° y 7°.

27 Artículos 6° y 8°.

28 Artículos 3°, 4°, 5° y 6°.

29 Artículo 1° y siguientes.

30 Comité de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/HRC/27/56, 27 de agosto de 2014, párrs. 27, 28 y 29.

31 Corte IDH. Caso Gelman vs. Uruguay (2011), párr. 184; Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador (2013), párr. 242; Caso García Lucero y otras vs. Chile (2014), párr. 121.

32 Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 26 de septiembre de 2006. Serie C N° 154, párr. 150.

Así, aun cuando se hayan establecido instancias de búsqueda de la verdad, el acceso a la justicia por parte de las víctimas de la dictadura es un pilar clave, pues sin ella es imposible construir una sociedad democrática, que rechace y sancione las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas entre 1973-1990.

Junto con lo anterior, en base a normas expresas de la CAT, CIPST y CED,[33] existe la obligación por parte del Estado de iniciar investigaciones de oficio cuando conocen situaciones que puedan revestir graves violaciones a los derechos humanos. Así también lo ha expresado la Corte IDH en una sentencia contra el Estado chileno.[34]

En el contexto de sociedades posdictatoriales, la investigación judicial sobre graves violaciones puede tener diversos obstáculos, pero todos estos deben ser removidos para dar cumplimiento a las obligaciones internacionales contraídas. En palabras de la Corte Interamericana, en el caso Almonacid, el Estado de Chile "no podrá argumentar prescripción, irretroactividad de la ley penal, ni el principio *non bis in ídem,* así como cualquier excluyente similar de responsabilidad, para excusarse de su deber de investigar y sancionar a los responsables".[35]

En el mismo sentido, los principios y directrices sobre graves violaciones señalan medidas para orientar el cumplimiento de esta obligación.[36]

Así, aun cuando se hayan establecido instancias de búsqueda de la verdad, el acceso a la justicia por parte de las víctimas de la dictadura es un pilar clave, pues sin ella es imposible construir una sociedad democrática, que rechace y sancione las graves violaciones a los derechos humanos ocurridas entre 1973-1990. En nuestro país, el lento proceso de las investigaciones judiciales ha ido debilitando las pruebas y perdiendo los testigos de muchos casos, manteniendo este asunto como irresuelto y dañando la convivencia democrática. Este factor puede estar contribuyendo a debilitar la confianza de la ciudadanía en la Justicia, dado que en un largo período (1973-1998) no se evidenció su efectividad.

Lo anterior se relaciona con varios factores relacionados con la normativa nacional y su aplicación por parte del Poder Judicial.

Un primer punto dice relación con la aplicación de normas y principios jurídicos que no se condicen con las obligaciones internacionales en materia de justicia para casos de esta naturaleza. Así, la aplicación por parte de los Tribunales de Justicia del Decreto Ley 2.191 de 1978 que permitía otorgar amnistía sin hacer justicia,[37] el uso de la prescripción,[38] la invocación del principio de "cosa juzgada",[39] y algunas disposiciones de la Corte Suprema que intentaron establecer un tiempo extintivo a las investigaciones,[40] fueron los primeros obstáculos que

33 Artículo 12, artículo 8° y artículo 12, respectivamente.

34 Corte IDH. Caso García Lucero y otras vs. Chile (2014), párr. 122.

35 Corte IDH. Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile, párr. 151.

36 A/RES/60/147, párrs. 12, 13 y 14.

37 Art 1°: "Concédase amnistía a todas las personas que en calidad de autores, cómplices o encubridores hayan incurrido en hechos delictuosos durante la vigencia de la situación de Estado de Sitio, comprendida entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1978, siempre que no se encuentren actualmente sometidas a proceso o condenadas".

38 Criterio que fue reinterpretado el año 1998 en consideración a los recursos de amparo interpuestos entre 1973 y 1989, así como los procesos inconclusos de esa época, lo que permitió continuar y reabrir investigaciones ligadas a personas detenidas desaparecidas. Ver Fernández K., 'Breve análisis de la jurisprudencia chilena, en relación a las graves violaciones a los derechos humanos cometidos durante la dictadura militar' [2010] 1(8). ***Estudios Constitucionales***, 467-488.

39 Causal esgrimida por los Tribunales hasta el año 2000 para no investigar nuevas querellas vinculadas a una víctima, cuya causa había sido amnistiada durante la dictadura. Posteriormente, la Corte Suprema afirmó la improcedencia de su aplicación en esos casos, calificándola de "cosa juzgada fraudulenta".

40 El Auto Acordado de la Corte Suprema, de fecha 25 de enero de 2005, dispuso seis meses para el cierre de sumario de todas las causas de derechos humanos. El 6 de mayo de 2005, la Corte Suprema dejó sin efecto esa resolución.

se debieron sortear. De esta forma, los retos iniciales de la persecución de delitos de lesa humanidad fueron enfrentados por los abogados y abogadas de derechos humanos, y posteriormente por los Tribunales, mediante la utilización de adecuadas fórmulas de imputación en coherencia con principios y normas provenientes del derecho internacional de los derechos humanos e incluso el derecho humanitario (Fernández, 2010)..

Tras décadas de investigaciones judiciales, si bien se han logrado avances, escasos procesos[41] han contribuido a la determinación del destino final de las víctimas desaparecidas, una de las obligaciones explícitas en materia de justicia de transición. Los llamados "pactos de silencio"[42] son una explicación, pero también lo es la falta de investigaciones judiciales conexas u orientadas al establecimiento de patrones de desaparición de personas, con lo cual las visiones investigativas son reducidas; así como la falta de debida diligencia expresada, por ejemplo, en los mecanismos utilizados en el desarrollo de labores periciales y forenses, que no han incorporado a tiempo las nuevas tecnologías.

La realización de investigaciones de carácter penal destinadas a establecer los hechos, la identidad de los responsables y sancionarlos, se encuadra dentro de las obligaciones internacionales de erradicación de la impunidad. Así también lo es la condición de imprescriptibilidad y la aplicación de penas proporcionales a la naturaleza y gravedad de los delitos. Al respecto, la Corte Suprema ha afirmado que:

> …la referida prohibición de autoexoneración no atañe solo a situaciones obvias, […] como amnistías autoconcedidas, sino que implica también una suspensión de la vigencia de instituciones preexistentes, como la prescripción de la acción penal, que fueron concebidas para operar en un estado de paz social al cual estaban llamados a servir, pero no en situaciones de vulneración de todas las instituciones sobre las cuales dicho Estado se erigía, y en beneficio precisamente de quienes provocaron ese quebrantamiento.[43]

En coherencia con esta afirmación, la Corte Suprema ha calificado desde diciembre del año 2006[44] las ejecuciones sumarias como delitos de lesa humanidad, agregando que "la prohibición de cometer estos crímenes es una norma de *ius cogens*, cuya penalización es obligatoria, conforme al derecho internacional general".[45]

A modo de antecedente, al 31 de diciembre del año 2016 se encontraban en tramitación 1.240 procesos, de los cuales 383 fueron iniciados el año anterior, correspondientes en su mayoría a delitos de torturas y apremios ilegítimos. Las investigaciones estuvieron a cargo de 28 ministros en visita extraordinaria que, a lo largo del país, pronunciaron 134 autos de procesamiento, 84 autos acusatorios y 74 sentencias de primera instancia.[46] La Corte Suprema, a su vez, dictó 72 sentencias en causas de violaciones a los derechos humanos en materia criminal y civil. Desde noviembre del año 2000 hasta mayo del año 2017, la Corte Suprema ha pronunciado 292 sentencias, de las cuales 261 son condenatorias.

Un segundo factor que ha obstaculizado el pleno acceso a la justicia en consonancia con las obligaciones internacionales del Estado en esta materia es la incorporación por parte de la Corte Suprema desde 2007 del concepto de prescripción gradual, establecido en el artículo 103 del Código Penal. Esta medida beneficia a los agentes condenados con la reducción de las penas en dos o tres grados al haber transcurrido la mitad del tiempo necesario para su prescripción. Al establecerse penas inferiores a cinco años y un día, se les beneficia con la libertad vigilada, por lo que muchos de ellos no han sido privados de libertad, no obstante ser condenados por delitos de especial gravedad, lo que afectaría el deber del Estado de combatir la impunidad con criterios proporcionales. A modo de ejemplo, en el "Episodio Parral", una persona fue condenada por la Corte Suprema como autor del secuestro calificado (desaparición forzada) de 27 personas —entre ellas un niño— a la pena de cinco años tras rebajarla a consecuencia de la aplicación de la prescripción gradual.[47]

Al respecto, ya en el Informe Anual 2010, el INDH advirtió que:

41 Entre ellos destaca el proceso Rol 2182-98, seguido por el secuestro calificado de Arturo Hillers Larrañaga, sentencia de 15 de abril de 2014.

42 "Los pactos de silencio" son los acuerdos existentes entre quienes han cometido delitos de violación a los derechos humanos, sea como responsables directos, intelectuales o cómplices, para no decir la verdad de su participación en los crímenes bajo una idea de lealtad. Un ejemplo documentado de esto es el ocurrido en el "Caso Quemados", que afectó a Carmen Gloria Quintana y Rodrigo Rojas de Negri.

43 S.C.S. de 13.03.2007, Rol 3125-04, por el homicidio de Manuel Tomás Rojas, Considerando 8°.

44 S.C.S. de 13.12.2006, Rol 559-04, por los homicidios de Hugo Vásquez Martínez y Mario Superby Jeldres.

45 Ibídem, Considerando 26.

46 Cuenta Pública de la Presidencia de la Corte Suprema 2017, p. 39.

47 S.C.S. Rol 3.587-05, de 27 de diciembre de 2007, "Episodio Parral".

> [A] pesar que los Tribunales Superiores de Justicia han venido fundando sus fallos en el derecho internacional y determinando la responsabilidad de quienes han tenido participación en las graves violaciones, desde el año 2007 la Sala Penal de la Corte Suprema ha aplicado instituciones jurídicas que morigeran dicha responsabilidad, imponiendo sanciones que no responden al principio de proporcionalidad y efectividad de la sanción para este tipo de crímenes. En efecto, entre julio del año 2007 y junio del año 2010, la Corte Suprema dictó 72 fallos relacionados con causas seguidas por violaciones a los derechos humanos cometidos durante la pasada dictadura militar, y en 48 de dichos fallos señaló que los delitos de homicidio o secuestro no obstante ser imprescriptibles en razón de su carácter de lesa humanidad, se encontraban gradualmente prescritos. Este grado de discrecionalidad en la determinación de sanciones efectivas eleva el margen de impunidad y no satisface los estándares internacionales en esta materia (p. 158).

Esta situación es la que explica que, a fines de 2015, el Programa de Derechos Humanos (PDH) —entidad encargada de la promoción de acciones judiciales que permitan determinar el paradero y las circunstancias de desaparición o muerte de las personas detenidas desaparecidas y ejecutadas políticas, ocurridas entre el 11 de septiembre de 1973 y el 10 de marzo de 1990— registrara un total de 344 agentes condenados, de los cuales 163 recibió presidio efectivo (Ministerio del Interior y Seguridad Pública, 2015).

Estos antecedentes implican una tensión con la obligación de sancionar las graves violaciones a los derechos humanos, y propiciarían la impunidad mediante penalidades no proporcionales. Esto se aprecia al constatar que menos del 50% de los agentes condenados a sanciones privativas de libertad cumple la totalidad de su condena, al obtener la libertad condicional, tornando así inefectivo el cumplimiento de las penas en estos casos. Lo anterior ha sido observado por el Comité de Derechos Humanos, el que señaló:

> [P]reocupa al Comité la aplicación de la “prescripción gradual” o “media prescripción”, contenida en el artículo 103 del Código Penal, a violaciones graves de derechos humanos ocurridas durante la dictadura, lo cual determina la disminución o atenuación de las penas aplicables. El Comité también está preocupado sobre el carácter de secreto de los documentos, testimonios y antecedentes aportados ante la Comisión de Verdad y Reconciliación y la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura (CNPPT) (arts. 2° y 14). El Comité insta al Estado parte a derogar o enmendar el artículo 103 del Código Penal para hacerlo plenamente compatible con las disposiciones del Pacto. El Estado parte debe continuar desplegando un esfuerzo riguroso para impulsar activamente las investigaciones respecto de todas las violaciones a los derechos humanos, velando por que en estas investigaciones se identifique a los responsables, se los enjuicie y se les impongan sanciones apropiadas, proporcionales a la gravedad de los crímenes. Debe también hacer público los documentos de la Comisión de Verdad y Reconciliación y la CNPPT.[48]

En los procesos penales por tortura, a las dificultades señaladas anteriormente se suma la necesidad de contar con una serie de medios probatorios difíciles de obtener por las circunstancias mismas de los hechos y el transcurso del tiempo. A pesar de ello desde mediados del año 2015, se han observado avances en relación a la proporcionalidad de las sanciones en casos de tortura. Ejemplo de esto es la condena efectiva de agentes de la DINA que participaron de la perpetración de torturas en contra de 37 sobrevivientes de Villa Grimaldi, siete de los cuales fueron condenados a 10 años de penas privativas de libertad y otros dos a siete años de presidio.[49]

MEDIDAS PARA GARANTIZAR LA NO REPETICIÓN

Las garantías de no repetición son un conjunto de medidas orientadas a la sociedad en su conjunto, destinadas a prevenir e impedir que las violaciones a los derechos humanos se cometan nuevamente a futuro. En este sentido, no se limitan a las víctimas directas o indirectas.[50]

En específico, de acuerdo a la conceptualización acuñada por Naciones Unidas, estas garantías comprenden:

> [A]mplias medidas estructurales de naturaleza normativa, como reformas institucionales orientadas a asegurar el control civil de las fuerzas militares y de seguridad, el fortalecimiento de la independencia judicial, la protección de los defensores de los derechos humanos, la promoción de la observancia de las normas de derechos humanos en la administración pública, las fuerzas de

48 Comité de Derechos Humanos, Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de Chile, CCPR/C/CHL/CO/6, 13 de agosto de 2014, párr. 8.

49 S.C.S. causa Rol 82.246-2016, Torturas Villa Grimaldi, 28 de abril de 2017.

50 Consejo de Derechos Humanos, Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff, A/HRC/30/42, 7 de septiembre de 2015, párrs. 25 y 26.

seguridad, los medios de información, y los servicios psicológicos y sociales.[51]

A nivel de tratados, solamente existe una referencia expresa sobre esta materia, la que se encuentra en el artículo 24 de la Convención Internacional para la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas, pero que no detalla las medidas específicas que los Estados deben tomar. Sin embargo, existe un consenso a nivel de órganos internacionales,[52] de que las medidas de no repetición, sin estar expresamente señaladas, emanan de las obligaciones generales de los tratados, específicamente de lo contenido en el artículo 2° del PIDCP y en el artículo 1.1. de la CADH, entre otros instrumentos.

En Chile, un primer paso dado en los primeros años de transición a la democracia fue la ratificación de tratados internacionales en materia de derechos humanos. A esto le han seguido medidas relacionadas con el fortalecimiento del Estado de derecho, en particular la creación de institucionalidad de derechos humanos, la subordinación de las Fuerzas Armadas al poder civil, la generación de nuevas normativas y la promoción de la educación en derechos humanos.

En materia institucional, un paso fundamental fue la creación en 2009 —mediante la Ley 20.405— del INDH, primer organismo autónomo de derechos humanos del que se dotó el Estado. Por otra parte, al ratificar el Protocolo Facultativo de la CAT en 2008, Chile se obligó a designar o crear un Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura (MNPT), dotado de presupuesto y recursos humanos suficientes para poder realizar visitas periódicas y ser eficaces en su labor de prevención. A la fecha del presente informe, el INDH fue designado como depositario del mandato asociado al MNPT,[53] pero no se ha expedido la ley necesaria para consolidar las atribuciones ni los recursos suficientes para el cumplimiento de sus prerrogativas. A pesar de esta situación, y a la espera del resultado del proyecto que actualmente se está tramitando,[54] el INDH mantiene una serie actividades para la prevención de la tortura, que se materializa, por ejemplo, en visitas a recintos carcelarios de adultos y jóvenes, centros del sistema de protección de niños y niñas, establecimientos de larga estadía para adultos mayores y hospitales psiquiátricos.

La creación de la Subsecretaría de Derechos Humanos en enero de 2016, mediante la Ley 20.885, es otro paso institucional importante. Al alero del Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, la Subsecretaría tiene como funciones "prestar asesoría y colaboración directa al Ministro de Justicia y Derechos Humanos en el diseño y elaboración de las políticas, planes y programas relativos a la promoción y protección de los derechos humanos".[55] Además, tiene bajo su responsabilidad el Programa de Derechos Humanos,[56] así como la conservación y custodia de la documentación y archivos generados por la ex Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación.[57] Entre las acciones de corto plazo que debe desarrollar la Subsecretaría se encuentra la elaboración de un Plan Nacional de Derechos Humanos,[58] que fijará las políticas públicas del Estado en esta materia para los próximos cuatro años, en particular lo relacionado con la investigación y sanción de los crímenes de lesa humanidad ocurridos durante la dictadura, la preservación de la memoria histórica de las violaciones a los derechos humanos, así como la promoción de reparación para las víctimas. Además, el Plan deberá responder a las necesidades y requerimientos de los grupos en situación de discriminación, promover la educación y formación en Derechos Humanos en todos los niveles de enseñanza, así como en los programas de capacitación y perfeccionamiento de los funcionarios públicos.[59]

En el ámbito normativo, los delitos perpetrados en Chile durante la dictadura generaron un contexto criminal que sobrepasó con creces al ordenamiento jurídico interno,

51 A/RES/60/147, párr. 23.

52 Esto ha sido expresado por el Comité de Derechos Humanos en su Observación General N° 31, párr. 17; y en A/HRC/30/42, párr. 19.

53 Comunicación del Estado de Chile al Subcomité para la Prevención de la Tortura, de 28 de diciembre de 2009.

54 Boletín Legislativo 11245-17 que Designa al Instituto Nacional de Derechos Humanos como el Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, ingresado el 29 de mayo de 2017. Actualmente, el proyecto se encuentra en Primer Trámite Constitucional en la Cámara de Diputados.

55 Ley 20.884, artículo único que modifica el artículo 8° del DL 3.346, que fija el texto orgánico del Ministerio de Justicia.

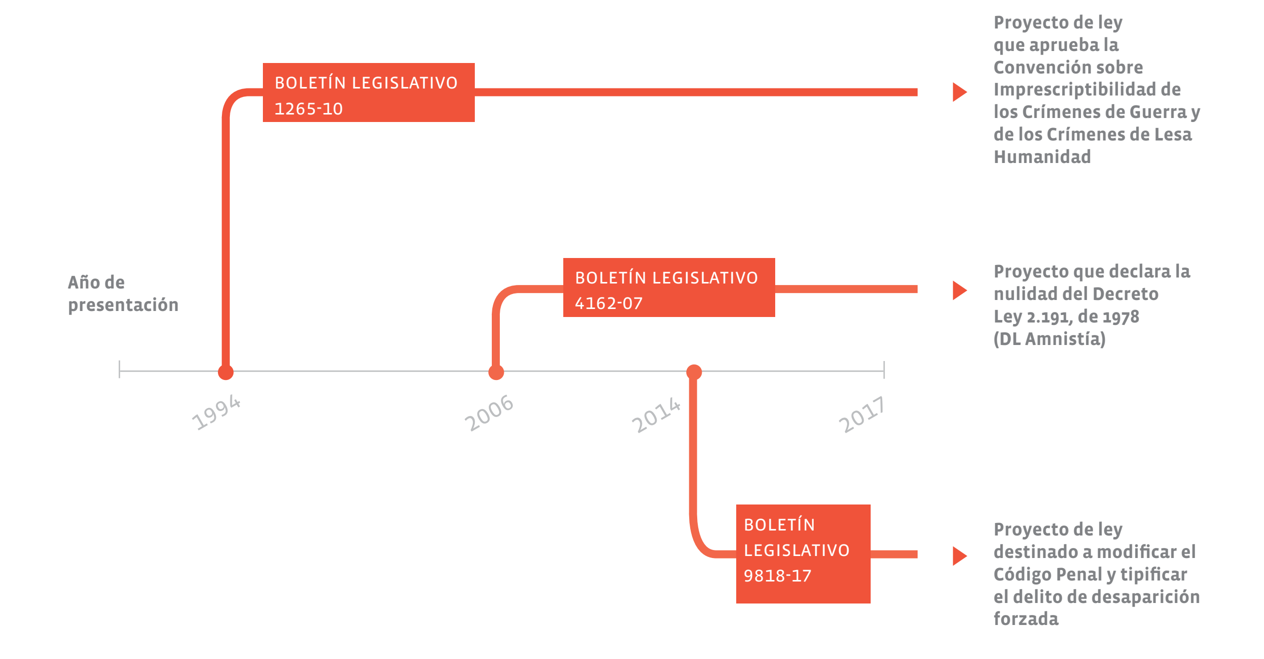
56 Creado en 1997 por el DS 1.005 del Ministerio de Interior, para continuar las funciones ejercidas por la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación. Esta entidad colabora en la persecución penal de las desapariciones forzadas y ejecuciones extrajudiciales cometidas en dictadura, sin embargo, no tiene un mandato de persecución para otros delitos, como la tortura.

57 Ley 20.884, artículo 2° transitorio.

58 http://www.planderechoshumanos.gob.cl/index

59 Ley 20.884, artículo único.

PROYECTOS DE LEY



el que se encontraba desprovisto de una legislación que contemplara las figuras específicas de tortura y desaparición forzada, así como —en general— los crímenes de lesa humanidad y la mayoría de los crímenes de guerra. Por otra parte, las limitadas figuras previstas en el Código Penal para sancionar el homicidio, el secuestro, las lesiones, la aplicación de tormentos y los apremios ilegítimos, no fueron suficientes para castigar efectiva y proporcionalmente a los responsables de estos delitos.

Las referidas limitaciones del orden normativo en materia de justicia transicional persisten en la actualidad. Algunos ejemplos de estos retrasos legislativos se pueden observar a continuación.

Sin embargo, hay leyes que han logrado promulgarse y abonan a un marco normativo más respetuoso de los derechos humanos. Por ejemplo, después de más de 10 años de trámite legislativo, el 1 de septiembre de 2009 entró en vigor en Chile el Estatuto de Roma, que da competencia a la Corte Penal Internacional sobre los crímenes más graves y de trascendencia para la comunidad internacional. Otros aportes normativos han sido la Ley 20.357 que Tipifica Crímenes de Lesa Humanidad y Genocidio y Crímenes y Delitos de Guerra,[60] así como la Ley 20.968 que tipifica los delitos de tortura y de tratos crueles, inhumanos y degradantes.[61]

En el ámbito de las transformaciones en las Fuerzas Armadas, es deber del Estado separar a los criminales plenamente identificados de los cuerpos de seguridad y otras posiciones de autoridad, obligación que tiene como contrapartida el derecho de las víctimas y la sociedad a instituciones nuevas, reorganizadas y responsables (Méndez, 1997). Sin embargo, esto ha permanecido en un segundo plano del proceso transicional chileno. Así, las víctimas permanentemente han cuestionado la inexistencia de un mecanismo de baja deshonrosa para los miembros de las Fuerzas Armadas sentenciados por perpetrar delitos considerados como de lesa humanidad por los tribunales nacionales. A esto se suman los casos conocidos durante el 2017, que develaron que parte de los condenados poseen pensiones adicionales debido a condiciones de invalidez derivadas de su participación en los organismos represivos.[62] Esto último dio origen a

60 Publicada el 18 de julio de 2009.

61 Publicada el 22 de noviembre de 2016.

62 De acuerdo con el artículo 67 de la Ley Orgánica Constitucional de las Fuerzas Armadas, se considera inutilidad de segunda clase "la que, además de imposibilitar la continuación en el servicio, deje al individuo en inferioridad fisiológica para ganarse el sustento en ocupaciones

Las víctimas permanentemente han cuestionado la inexistencia de un mecanismo de baja deshonrosa para los miembros de las Fuerzas Armadas sentenciados por perpetrar delitos considerados como de lesa humanidad por los tribunales nacionales. A esto se suman los casos conocidos durante el 2017, que develaron que parte de los condenados poseen pensiones adicionales debido a condiciones de invalidez derivadas de su participación en los organismos represivos.

investigaciones criminales ante la Fiscalía Centro Norte por fraude al Fisco.[63]

Por último, tanto el Informe Rettig[64] como el Informe Valech[65] señalaron en sus recomendaciones la inclusión de la educación en derechos humanos dentro de la educación formal como medida de no repetición.

Ya en 2011 el INDH señaló que, si bien implícitamente se habían incorporado las violaciones sistemáticas a los derechos humanos dentro del currículo escolar, solo fue el año 2009 que esto se realizó formalmente en las asignaturas de Historia, Geografía y Ciencias Sociales de sexto básico, primero, tercero y cuarto medio, respectivamente (INDH, 2011). Tras varios años de reformas, se constata que:

> En una mirada de conjunto, el currículum escolar ofrece oportunidades para que los y las estudiantes, tras cursar toda la educación obligatoria, identifiquen un conjunto de responsabilidades y algunos campos en los que ellos/as y otras personas tienen derechos que deben ser resguardados y respetados. Sin embargo, no presentan oportunidades para que logren una comprensión cabal de qué son los derechos humanos, cuáles son los alcances o contenidos específicos de ellos, de manera que permitan identificar su respeto o su vulneración. Más preocupante aún, es que la educación en derechos humanos recibida no les entrega herramientas conceptuales ni prácticas para saber qué hacer ante su vulneración, ante quien deben demandarlos ni cómo solicitar la protección que necesitan (INDH, 2015, p. 42).

En el caso de Las Fuerzas Armadas, de Orden y Seguridad, también se estarían elaborando programas de educación en derechos humanos, poniendo especial énfasis en el sistema internacional de los derechos humanos. En el caso de Carabineros de Chile, el currículo contempla

---

privadas". Esta inutilidad da derecho a una "pensión de inutilidad", que mejora sustancialmente en monto final que recibe el personal en retiro beneficiado. Resulta preocupante que personas en retiro de las Fuerzas Armadas, condenadas por crímenes en la dictadura, reciban esta especie de incremento por acciones de violación a los derechos humanos. Esta inutilidad de segunda clase, cuando es otorgada a condenados por acciones de vulneración a los derechos humanos, constituye un monto muy superior a la pensión de reparación que reciben las víctimas de prisión política y tortura.

63 http://radio.uchile.cl/2017/07/26/presentan-querella-por-pensiones-de-invalidez-a-ex-integrantes-de-las-ffaa/

64 Informe Nacional de la Comisión Nacional de Verdad y Reconciliación. Vol. I, Tomo 2, pp. 1291 y ss.

65 Informe Valech I, pp. 529-530.

mayor diversidad de temáticas, lo que constituye un avance positivo.[66]

De acuerdo a lo establecido en la Ley 20.405, corresponde al INDH la labor de difundir el conocimiento de los derechos humanos, favorecer su enseñanza en todos los niveles del sistema educacional, incluyendo el de las Fuerzas Armadas, de Orden y de Seguridad Pública. Al respecto, es importante mencionar que desde 2010 se han desarrollado diversas instancias de formación a entidades públicas, siendo una de las últimas —y de alta relevancia— la desarrollada a instructores y docentes de las Escuelas Matrices del Ejército (oficiales y suboficiales), así como a integrantes de la División de Educación de la institución castrense, finalizada en junio de este año. El proceso formativo tuvo una duración de 40 horas cronológicas y abordó temas de derecho humanitario, igualdad y no discriminación, prevención de la tortura, con un marcado acento en el desarrollo de prácticas pedagógicas orientadas a la efectiva integración de estos conocimientos en la educación de sus aspirantes.

Lo anterior se enmarca en las acciones de la Subsecretaría de las Fuerzas Armadas del Ministerio de Defensa para implementar un plan de trabajo en derechos humanos, que incluye un área de educación y formación en la materia. Una de las medidas al respecto es la incorporación de contenidos básicos a ser impartidos en un programa de formación común en todas las escuelas matrices de las Fuerzas Armadas a partir del año 2018,[67] para lo cual la formación de docentes e instructores era un paso muy relevante.

MEDIDAS DE REPARACIÓN

Ante la concurrencia de una vulneración de derechos humanos atribuible al Estado, se genera la responsabilidad del mismo, que puede devenir en exigibilidad internacional si no existe una respuesta nacional oportuna.

A nivel internacional, la reparación está expresamente señalada en el artículo 15 de la CAT, el artículo 24 de la CED y el artículo 9° de la CIPST, que abordan los delitos de tortura y desaparición forzada. Sin perjuicio de esto, existe un consenso en los órganos de tratados que la obligación de garantizar derechos —contenida por ejemplo en el artículo del PIDCP o el artículo 1.1 de la CADH— incluye la obligación de reparar a las víctimas ante la ocurrencia de violaciones.[68] De manera complementaria, los Principios y Directrices sobre Graves Violaciones establecen orientaciones para una reparación adecuada, recomendando los siguientes principios que toda política al respecto debiese cumplir:[69]

a. Principio de restitución. Siempre que sea posible, se ha de devolver a la víctima a su situación anterior a la violación de derechos humanos.
b. Principio de indemnización. Debe indemnizarse de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, por todos los perjuicios económicamente evaluables que sean consecuencia de las violaciones a los derechos humanos.
c. Principio de rehabilitación. Consiste en la atención médica y psicológica, así como servicios jurídicos y sociales que contribuyan al restablecimiento de la dignidad de la víctima.
d. Principio de satisfacción. Consiste en la adopción de medidas destinadas a que no continúen las violaciones, la verificación de los hechos y la revelación pública y completa de la verdad, además de la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones.

Además de estos principios, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición señaló en el año 2012 que las medidas de reparación no son simples mecanismos de intercambio ni pueden ser transadas por medidas de justicia, y que su alcance va más allá de las víctimas.[70]

Por su parte, la CIDH ha recomendado que los Estados, al definir una política pública de reparación, deben apuntar a reparar los daños causados por las violaciones a los derechos humanos, disponiendo de vías administrativas, ágiles y de escaso costo, para el acceso a programas de reparaciones económicas. Agrega que los Estados deben asumir un rol principal en garantizar el acceso efectivo de las víctimas a estas. Por ello, afirma que la adopción de un programa de reparaciones administrativas, no deberían excluir el acceso a recursos judiciales para

66 Ver Informe Anual 2012 del INDH, p. 266.

67 Ord. SS.FF.AA.GAB.ASES.N°66/INDH de la Subsecretaría para las Fuerzas Armadas, Sra. Paulina Vodanovic Rojas, de fecha 4 de enero de 2017, que responde el Ord. 617 del INDH.

68 Comité de Derechos Humanos, Observación General 31 “Naturaleza de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Parte en el Pacto”, 29 de marzo de 2004, párr. 16.

69 A/RES/60/147, párrs. 15-23.

70 A/69/518, 14 de octubre de 2014, párr. 11.

las víctimas, permitiéndoseles así escoger la vía que consideren más adecuada para asegurar en definitiva la obtención de reparación.[71]
La jurisprudencia interamericana ha desarrollado un listado de medidas reparatorias, vinculadas a un concepto amplio de reparaciones y que comprende diferentes formas en que el Estado puede enfrentar la responsabilidad internacional en la que ha incurrido.[72] Entre ellas están las medidas de satisfacción, vinculadas a actos de reconocimiento y medidas simbólicas; de reparación económica, que incluye distintos tipos de daño; de rehabilitación, con sus diferentes posibilidades y modelos (p.e. servicios de salud, atención psicosocial y educación); de reparación colectiva, cuando afecta a grupos y comunidades; la publicación de sentencias, entre otras. Además, la Corte IDH ha señalado que los programas administrativos de reparación u otras medidas o acciones normativas, o de otro carácter, deben coexistir;[73] y que la restitución del estado anterior para las víctimas (*restituto in integrum*) no es la única modalidad de reparación.[74] Desde una perspectiva integral de las reparaciones, estas deben ser entendidas como una respuesta amplia y comprehensiva, vinculadas a las tareas de verdad, justicia y no repetición. En este sentido, es fundamental que las medidas de reparación tengan una lógica y coherencia evidentes para los involucrados, pero que también puedan ser percibidas por la sociedad (Nash, 2009).
A continuación, se revisan las medidas de reparación implementadas en Chile desde 1990 a la fecha, tanto individuales y colectivas, como materiales y simbólicas, con énfasis en la suficiencia de las mismas y los desafíos pendientes.

Programas de reparación implementados en Chile

En Chile, las políticas de reparación han surgido principalmente de las luchas y demandas por verdad y justicia provenientes de las propias víctimas de la dictadura.
La reparación no estuvo en el centro de la exigencia de "Verdad y Justicia" sobre los hechos de la dictadura, sino que fue con posterioridad a esta que se entendió la importancia de su significado en el plano de la reivindicación moral de las víctimas ante la sociedad, así como la reparación monetaria para los familiares y víctimas directas, lo que no estuvo exento de debates.
Y si bien los programas presidenciales —previos al Plebiscito de 1988— incluían ciertas ideas sobre reparaciones,[75] no fue hasta la recuperación de la democracia que el Estado chileno incorpora la idea de elaborar políticas en la materia, las que se han ido concretando luego de fuertes presiones y tensiones de diversos sectores.
Una primera etapa se desarrolla entre 1990 y 1995, período en que se aprobaron distintos programas destinados a reparar a familiares de víctimas de desapariciones, ejecuciones y tortura con resultado de muerte, y a las víctimas del exilio. También se implementó un sistema de reparación en materia de salud que luego se formalizaría en el Programa de Reparación y Asistencia Integral en Salud y derechos humanos (PRAIS),[76] se crearon programas para reparar a exonerados políticos y, finalmente en 1995, se iniciaron programas de reparaciones a exonerados de tierras. Una segunda etapa se inicia el 2004, durante el gobierno de Ricardo Lagos. La propuesta "No hay mañana sin ayer" buscó abordar ciertas demandas históricas, como las medidas reparatorias a víctimas sobrevivientes de prisión política y tortura. La tercera etapa se inicia el año 2009, a partir de los resultados de la Comisón Valech II.

Reparaciones a familiares de detenidos desaparecidos, ejecutados y torturados con resultado de muerte

Un primer aspecto a destacar es que la constitución de la Comisión Rettig fue ya un avance, pues el solo hecho de escuchar a los familiares de víctimas y publicar la nómina constituyó un acto de reparación en sí mismo. Además, esto llevó a la solicitud de perdón a nombre del Estado que hiciera Patricio Aylwin en marzo de 1991 por televisión abierta.
En términos de resarcimientos materiales, como derivada del Informe Rettig, se establecieron, una pensión de reparación, la implementación del PRAIS y el otorgamiento de becas educacionales a los familiares de las víctimas.
Sin embargo, esto fue objeto de importantes críticas por parte de los organismos de derechos humanos,

71 CIDH, Lineamientos principales para una política integral de reparaciones, OEA/Ser/L/V/II.131 Doc. 1, 19 de febrero de 2008, párrs. 3 y 5.

72 Corte IDH. Caso Garrido y Baigorria vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C N° 39, párr. 41.

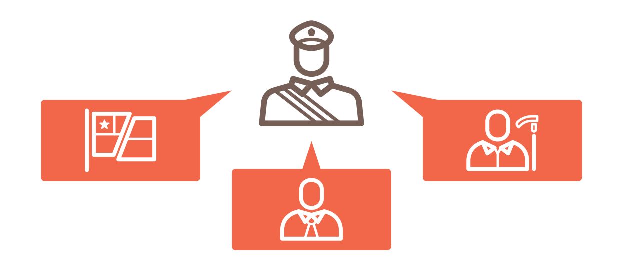
73 Corte IDH. Caso García Lucero y otras vs. Chile. Excepción Preliminar, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 28 de agosto de 2013. Serie C N° 267, párr. 190.

74 Corte IDH. Caso Blake vs. Guatemala. Reparaciones y costas. Sentencia de 22 de enero de 1999. Serie C N° 38, párr. 42.

75 Aylwin, P. (1989). *Programa de Gobierno Concertación de Partidos por la Democracia*, p. 2.

76 Si bien el PRAIS se creó en 1991, su trabajo se formaliza recién en 2004, continuando hasta la fecha.

OTRAS VÍCTIMAS RECONOCIDAS POR EL ESTADO



Exiliados Políticos

CIM
Comité Intergubernamental para las Migraciones

Servicio Universitario Mundial

ONR
Oficina Nacional de Retorno

en **1990** cuentan:

200.000 personas

260.000 personas

han sido obligadas a vivir fuera del país por razones políticas

calculadas por

Vicaría de la Solidaridad



Sus cifras oficiales reconocen la atención de:

52.557 casos

Programa de Reparación a personas exoneradas de tierras

Es introducido en **1995**



5.000 personas en calidad de exonerado de tierras

Exonerados políticos

1 de Julio **2003**

30 de junio **2004**

1993

Ley Nº 19.234

Se creó la **Oficina de Exonerados Políticos** (OEP)

1998

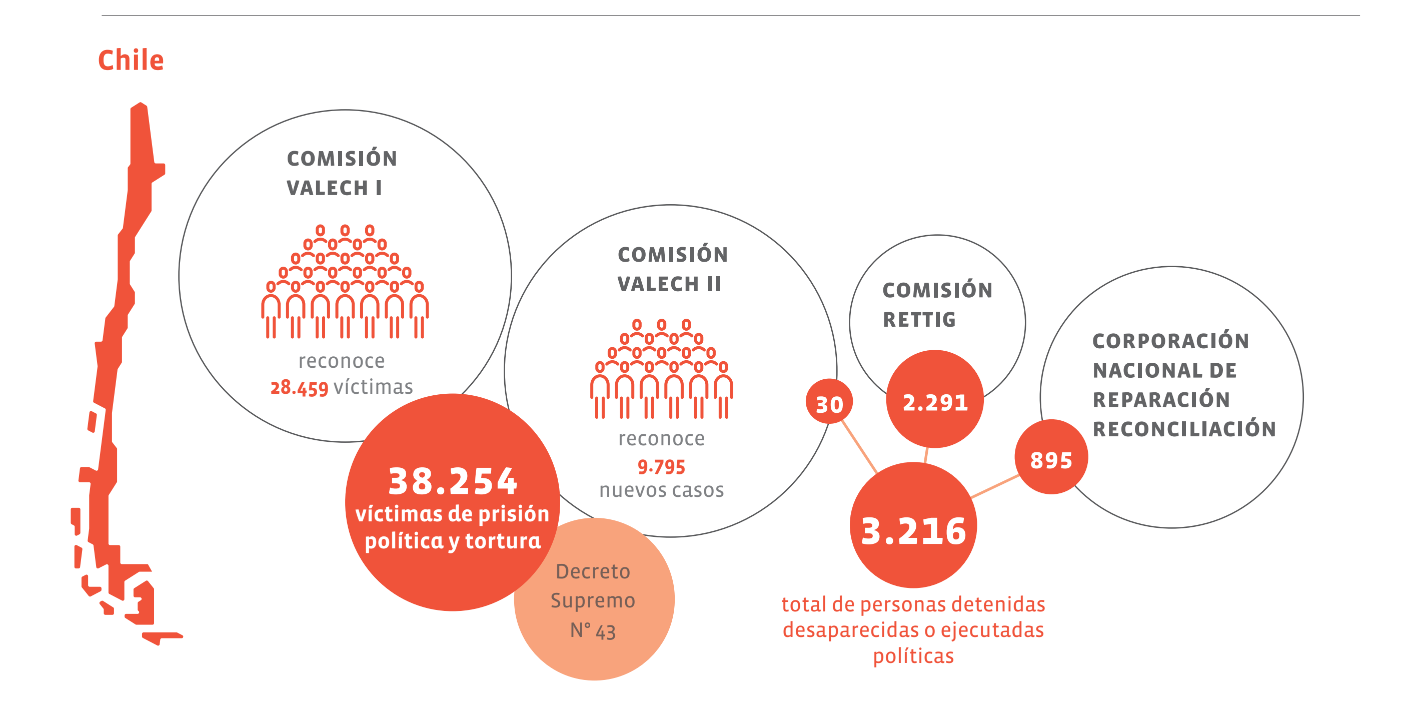
Ley Nº 19.582

- Extendió el universo de exonerados
- Amplió el contenido de los beneficios
- Otorgó un plazo de un año para **nuevas inscripciones**

Hasta septiembre de **1998**

75.452
se le conceden pensiones en su calidad de **exonerados políticos**

Chile



entre ellos el Comité de Derechos del Pueblo (CODEPU), que señaló —entre otras cosas— que las pensiones propuestas deberían considerar el número de integrantes de la familia, ya que el monto único resultaba insuficiente, y porque su valor se fijaba de manera arbitraria e indiscriminada.
En cuanto a los beneficiarios, abogó que tanto la familia legítima como la ilegítima pudieran acceder a la pensión en igualdad de condiciones. Además, en relación a los beneficios médicos, propuso que estos pudieran ejercerse en otros sistemas de salud, además del público, y que se incluyeran en ellos a las víctimas de tortura.[77]
Actualmente, la situación de las reparaciones para familiares de detenidos desaparecidos y ejecutados políticos, se resume en la siguiente:

a. Pensiones de reparación (Pensión Rettig): El número de beneficiarios ha ido disminuyendo, pasando de 4.840 beneficiarios en 1992 a 3.199 en 2002, 2.482 en 2012 y 2.156 en 2016.[78]
b. Atención integral en salud: Una de las fallas del PRAIS es su incapacidad de determinar beneficiarios, que permitan un análisis detallado del mismo. En este sentido se deduce que no existen datos para determinar cuántos familiares de víctimas de desaparición forzada y ejecución política han utilizado el PRAIS.
c. Becas educacionales: Según informa el Ministerio de Educación para el período 2005 a julio de 2017, 14.633 personas han accedido a las becas de educación por ser familiares de detenidos desaparecidos, víctimas de ejecución política y de prisión política, tanto titulares como por traspaso a familiares directos.

A 2017, el PRAIS cuenta con un presupuesto de 6.124.631.000 pesos para atender a un universo de usuarios que, en el 2015, se calculaba un total de 784.300 personas, que no distingue por tipo de víctima. Cabe constatar que en los últimos años el aumento del presupuesto había sido constante y en algunos años considerable, cuestión que parecía concordante con el constante ingreso de nuevos usuarios del PRAIS (por ejemplo, entre 2015 y 2016, el presupuesto aumentó un 25%). Sin embargo, en el año 2017, dicho presupuesto ha permanecido casi inalterado, con una variación de solamente un 3% entre el 2016 y el 2017, lo que ha provocado el rechazo de agrupaciones de usuarios.[79]

Reparaciones a víctimas del exilio

Las medidas de resarcimiento para este grupo de víctimas están estrechamente vinculadas a la Oficina Nacional de Retorno (ONR),[80] cuyos programas de reparación tuvieron relación con la concesión de franquicias aduaneras para aquellas personas calificadas como exiliados/as;[81] el reconocimiento de títulos para el ejercicio profesional;[82] y programas de reinserción laboral y formación técnica.[83] A pesar de esto, en algunos casos la repatriación misma resultó en un empeoramiento de la situación material de las víctimas.
Las experiencias de dichos programas han sido disímiles para las víctimas de exilio, particularmente en relación con los proyectos de reinserción laboral y económica, cuyos negativos resultados fueron expuestos por el INDH el año pasado (Lira y Loveman, 2005). Además, en cuanto a reparaciones simbólicas, persiste una deuda del Estado por el "insuficiente reconocimiento del padecimiento del exilio" (INDH, 2016, p. 287).
Actualmente no existe un programa vigente de reparación específica para víctimas de exilio. Además, si bien la estimación inicial era de 160 mil personas exiliadas —cifra que en algunos estudios asciende a 400 mil—, las cifras oficiales al cierre de la ONR en 1994 reconocen la atención de 52.557 casos, lo que muestra la importante brecha de acceso a reparaciones por parte de este segmento de la sociedad. Por otra parte, no se conoce la cifra de retornados que emigraron nuevamente ante el fracaso de sus proyectos de instalación, como tampoco

77 Propuesta del CODEPU acerca de la Corporación Nacional de Reparación y Reconciliación, Santiago, 11.04.1991.

78 Datos entregados por IPS.

79 Ver http://www.elciudadano.cl/justicia/la-estafa-del-prais1/04/09/

80 Creada mediante la Ley 18.994. En septiembre de 1994, la ONR fue cerrada, poniéndose fin al período que le asignó la ley para la ejecución de sus tareas y el cumplimiento de sus objetivos.

81 La Ley 19.128, publicada el 7 de febrero de 1992, otorgó franquicias aduaneras a las personas reconocidas por la Oficina Nacional de Retorno.

82 La Ley 19.074, publicada el 28 de agosto de 1991, señala que los títulos profesionales y técnicos, otorgados por Universidades, Academias y, en general, Instituciones de Educación Superior de diverso carácter, reconocidas por los respectivos Estados, obtenidos en el exterior por chilenos que salieron del país antes del 11 de marzo de 1990, por razones de fuerza mayor, y que hubieren retornado, serán legalmente habilitantes para el ejercicio profesional de sus titulares en el territorio chileno.

83 A ellos se le sumaron programas de apoyo psicopedagógico para niños, niñas y jóvenes; atención en salud mental, y atención jurídica en aspectos civiles, laborales y penales.

se conocen estudios que permitan evaluar los alcances de los programas de reinserción para retornados implementados por la ONR (INDH, 2016).

Reparación a exonerados políticos

La Ley 19.234 creó en 1993 la Oficina de Exonerados Políticos (OEP), destinada a regularizar la situación previsional y/o establecer beneficios por gracia para personas trabajadoras de la administración pública que fueron despedidas por motivos políticos entre septiembre de 1973 y marzo de 1990.[84]

A partir de esta norma, las personas exoneradas, incluidos las que aún residen en el extranjero, su cónyuge sobreviviente o hijo/a de menos de 24 años, podían percibir los siguientes beneficios:

a. Abono por gracia: que buscó completar las lagunas previsionales, concediendo dos meses por cada año cotizado a la fecha de la exoneración, con un máximo de 36 meses.[85] Además, a quienes postularon durante los dos primeros años del programa, es decir, entre agosto de 1993 y agosto de 1995, se les otorgó un bono único por desahucio.[86]
b. Pensión no contributiva (similar a una pensión solidaria): en consideración de las circunstancias previsionales personales, p.e.: insuficiencia y único ingreso), el Ejecutivo podía otorgar un bono de reconocimiento o una pensión variable, a aquellos que cumplieran con los requisitos para ello.
c. Reliquidación de pensiones de acuerdo a los abonos otorgados y elección de sistema previsional nuevo: para quienes tuvieran ahorros en el sistema antiguo (anterior a 1981) o en las AFP.

La Ley 19.234, tuvo una serie de vacíos y deficiencias que no permitieron cumplir eficazmente con los fines de carácter reparatorio de la misma. Es así como, por ejemplo, un número importante de personas no pudieron reunir los antecedentes requeridos para ser calificados como exonerados políticos y acogerse a los beneficios de la ley. Cabe recordar que la Ley 19.123 había establecido que el plazo para solicitar los beneficios finalizaba el 11 de agosto de 1994, lo que resultó insuficiente para muchas víctimas de exoneración. Además, entre las aproximadamente 4.600 pensiones de gracia otorgadas, el 70% de ellas es por el monto mínimo.

Por su parte, una serie de extrabajadores del Estado como funcionarios del Congreso Nacional, agentes de las Fuerzas Armadas y funcionarios del Poder Judicial no pudieron acceder a estas reparaciones.[87] En razón de esto, en 1998 se dictó la Ley 19.582 que, entre otras, extendió el universo de exonerados políticos, amplió el contenido de los beneficios y otorgó un plazo de un año para nuevas inscripciones a contar de septiembre de 1998. Esto permitió que un universo importante de personas accediera a pensiones reparatorias. Sin embargo, tras peticiones de Asociaciones de Exonerados por casi 10 años, se abrió un nuevo período de calificación entre el 1 de julio de 2003 y el 30 de junio de 2004.[88]

El año 2006, el Congreso Nacional decide conceder por una sola vez un bono extraordinario a los exonerados beneficiarios, cuyo monto varía de conformidad a 12 tramos, según edad del beneficiario, años de imposiciones efectivas a la fecha de exoneración y el grado que ocupaba en la Escala Única de Sueldos.[89] Esta Ley dejó fuera un grupo de exonerados que quedó sin pago del mencionado bono.[90]

La Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones del año 2015 (conocida como Comisión Bravo), señaló que “las pensiones no contributivas de exonerados en realidad no son pensiones, sino una forma de compensarlos por razones políticas” (Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015, p. 147).

84 La Ley 19.582, publicada el 31 de agosto de 1998 agregó a los exonerados del Congreso Nacional, del Poder Judicial y de las Fuerzas Armadas, de Carabineros de Chile y Policía de Investigaciones.

85 Este tope se modificó a 54 meses, en los siguientes términos:
- Exonerados entre 11 de septiembre de 1973 y 31 de diciembre de 1973, obtienen seis meses de abono por año cotizado.
- Los cesados entre el 1 de enero de 1974 y 31 de diciembre de 1976, acceden a cuatro meses por año.
- Los despedidos entre el 1 de enero de 1977 y el 10 de marzo de 1990, obtienen tres meses por año.

86 Se trata de un bono por despido para quienes no lo recibieron cuando fueron exonerados. Esto, sin comprobar motivos políticos, pero siempre que se postulara dentro de 24 meses desde la aprobación de la Ley 19.234.

87 Ver Mensaje de S.E. el Presidente de la República. Fecha 20 de enero de 1997. Cuenta en Sesión 43, Legislatura 334.

88 Ley 19.881 de 27 de junio de 2003.

89 La Ley 20.134 publicada el 20 de noviembre de 2006, otorga este bono a los extrabajadores del sector privado y de las empresas autónomas del Estado, exonerados por motivos políticos entre el 11 de septiembre de 1973 y el 29 de septiembre de 1975, a quienes se les concedió pensión no contributiva conforme a la Ley 19.234, como también a los beneficiarios de pensiones de sobrevivencia originadas en las pensiones no contributivas descritas.

90 Se pagó el bono solamente a aquellas personas que se habrían pensionado hasta el 28 de febrero de 2005 quedando fuera los que se pensionaron entre el 1 de marzo de 2005 y el 22 de noviembre de 2006.

La Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones del año 2015 (conocida como Comisión Bravo), señaló que "las pensiones no contributivas de exonerados en realidad no son pensiones, sino una forma de compensarlos por razones políticas".

En este sentido, propone en el numeral 57 que "no se considerarán los montos percibidos como beneficios […] para efectos de determinar si las personas pertenecen al 60% de menores ingresos. De este modo, se permitirá a los señalados en estas leyes especiales un mejor acceso a los beneficios del Sistema de Pensiones Solidarias".
El INDH considera que esta recomendación debiera ser extensiva a las víctimas de prisión política y tortura.
La situación actual de las reparaciones para exonerados, según el informe final de la Comisión Bravo, indica que a septiembre 2015 se otorgaban 75.452 pensiones no contributivas y que 26.531 personas habrían accedido al bono de reconocimiento de exonerado político establecido en la Ley 20.134 (Comisión Asesora Presidencial sobre el Sistema de Pensiones, 2015).

Reparación a personas exoneradas de tierras
Este programa fue introducido en 1995 para beneficiar a campesinos de los asentamientos de la Reforma Agraria de las décadas 60-70 que fueron excluidos o expulsados de sus tierras y viviendas luego del golpe de Estado, según decretos de la Junta Militar de Gobierno.[91]
El programa surge, en una primera etapa, de reclamos de dirigentes campesinos apoyados por la Iglesia católica, para que se estableciera un "Fondo de Tierras" que les restituyera las mismas o tierras equivalentes a aquellas usurpadas durante la dictadura. Sin embargo, en negociaciones desarrolladas durante el gobierno de Eduardo Frei Ruiz-Tagle (1994-2000), las organizaciones aceptaron la sustitución de la modalidad de reparación solicitada por un subsidio individual, bajo la figura administrativa de una pensión de gracia presidencial, para un máximo de 5 mil víctimas.
Dentro de las razones dadas para que se estableciera una pensión de gracia y no un "Fondo de Tierra" como se había solicitado inicialmente, estaba la dificultad de tramitar una ley de esa envergadura en el Congreso, principalmente tomando en consideración el potencial veto de aquellos legisladores que se habían visto afectados por la Reforma Agraria (Solís, 2015). En este sentido la pensión de gracia fue vista como una derrota para los dirigentes campesinos exonerados.
Así, se crea un programa dependiente del Ministerio de Agricultura, en particular del Instituto de Desarrollo Agropecuario (INDAP), que establece una pensión vitalicia, intransferible y compatible con otros ingresos similares, la que además conlleva la calificación para hacer uso del PRAIS. A pesar del compromiso de llegar a 5 mil beneficiarios, durante la primera etapa se abarcó a 2.999 personas que recibían pensiones diferenciadas según edad, cuyo promedio era de 150 dólares por mes.
Una segunda etapa se inicia el año 2004, en la cual los campesinos exonerados podían acceder a la pensión de gracia otorgada a exonerados políticos, administrada por el Instituto de Previsión Social (IPS). En este sentido, se homologan los derechos de los exonerados de tierra a los demás exonerados, según situación previsional.
En caso de no calificar para una pensión no contributiva, se podría pagar el bono de reconocimiento de exonerado regular, y luego seguir pagando la pensión vitalicia específica de exonerado de tierra (primera

91 DL 208 de 1973 y DL 1600 de 1976.

fase). Así, se incorporaron nuevos casos haciendo que el número de exonerados de tierras subiera a la meta de 5 mil personas de la iniciativa original (Lira, 2016).

Reparaciones a víctimas de prisión política y tortura

La deuda reparatoria con los prisioneros políticos y torturados se comienza a saldar con la propuesta del expresidente Ricardo Lagos "No hay mañana sin ayer", que derivó en la creación de la Comisión Valech I. La importancia de este esfuerzo de reparación, a 13 años del fin de la dictadura, radica en que permitió tener un registro público de las víctimas de prisión política y tortura, además de proponer formas de reparación materiales y simbólicas, tanto individuales como colectivas, que se aplicaban en forma de reparación social, jurídica y económica.

En términos de reparación económica, la Comisión propuso el pago de pensiones vitalicias a las víctimas, que no fueran inferiores a las establecidas para familiares de detenidos desaparecidos y ejecución política, así como un pago único a las personas que nacieron en cautiverio o que permanecieron en prisión con sus padres.[92] En términos de salud solicitó mayores fondos para que las víctimas pudiesen tratarse en el PRAIS y así recibir una rehabilitación completa que incluyera la salud mental. En el plano educacional, promovió homologar los beneficios de la Ley 19.123 a las personas víctimas de tortura y prisión política.[93]

Respecto de la pensión de reparación, finalmente esta quedó establecida en una pensión anual que se paga mensualmente. Al mes de agosto de 2017, los valores eran los siguientes: i) Menores de 70 años, 173.537 pesos, equivalente a 6,5 UF; ii) personas de 70 a 74 años, 189.750 pesos, equivalente a 7,1 UF; iii) personas de 75 y más años, 198.613 pesos, equivalente a 7,4 UF.[94] Esta pensión puede ser percibida por la propia víctima calificada o su cónyuge.

Respecto a otras reparaciones materiales, las víctimas de prisión política y tortura tienen derecho a los beneficios en materia de exención del servicio militar obligatorio, educación, salud (PRAIS) y vivienda.[95]

Tanto víctimas como organizaciones de derechos humanos han levantado críticas a las medidas de reparación derivadas de la Comisión Valech. En primer lugar, por no incluir a víctimas de otros tipos de violaciones a los derechos humanos como exilio, víctimas de tortura en el extranjero cometidas por agentes chilenos, detenciones en manifestaciones públicas, allanamientos, arrestos domiciliarios, entre otros (UDP, 2005). En segundo lugar, porque no se homologaron los montos de pensión a los percibidos por las víctimas de desaparición forzada y ejecución.[96] En tercer lugar, porque los beneficios otorgados a víctimas de tortura serían incompatibles con los de exonerados políticos,[97] desconociendo que se trata de dos agravios distintos. Y por último, porque inicialmente no se otorgó beca de estudio para hijos sino solamente para las víctimas, tema que se resolvió el año 2008.[98]

La incompatibilidad de la pensión Valech con la otorgada a personas exoneradas ha implicado que, en el caso de tener ambas condiciones, las víctimas deben optar. En caso de elegir la de exonerados políticos se tendría derecho a un bono de 3 millones de pesos (bono de opción), el que se paga por una sola vez dentro del mes subsiguiente

92 Informe Comisión Valech, p. 624.

93 Informe Comisión Valech, pp. 626 y 628.

94 Montos establecidos al precio de la UF del 8 de agosto de 2017, equivalente en dólares a: a) Menores de 70 años: 276 dólares; b) de 70 a 74 años: 302 dólares; c) de 75 y más años: 316 dólares.

95 El DS 176 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo de 23 de diciembre de 2004, señala que las personas nombradas en la nómina Valech que constituyen familias unipersonales pueden postular al programa Fondo Solidario de Vivienda para Jefes/as de familia en condición de vulnerabilidad social. Además, señala que pueden postular a los programas del MINVU personas incluidas en el informe Valech que actualmente no sean propietarios, aunque hayan recibido con anterioridad un beneficio habitacional por parte del Estado, siempre que hayan perdido el dominio de la propiedad antes del 28 de noviembre de 2004. Por su parte el DS 48 del Ministerio de Vivienda y Urbanismo de 11 de mayo de 2005 otorga subvenciones a las víctimas que se encuentren en mora en el pago de dividendos. Además, proporciona a deudores hipotecarios SERVIU fallecidos la sucesión hereditaria, una subvención equivalente al saldo total de la deuda, incluidos intereses penales y costos, esté o no vigente un seguro de desgravamen.

96 En 2014, las pensiones Rettig llegaban a un promedio de 462.571 pesos (18,78 UF), mientras que las pensiones Valech tenían una media de 166.443 pesos (6,76 UF). En 2015, luego de una mesa de negociación, el gobierno ofreció a las víctimas calificadas en Valech un incremento vitalicio de 50 mil pesos por pensión desde los 65 años y un bono reparatorio de entre 3 y 10 millones de pesos según rangos etarios. Esta propuesta no ha contado con el acuerdo suficiente y no ha sido implementada. Sin embargo, como forma de avanzar en la mejora de las reparaciones, se pagó un bono inicial de 1 millón de pesos, establecido como adelanto de dicha propuesta, contemplado en la Ley 20.874, como reparación adicional parcial, para cada sobreviviente de prisión política y tortura durante la dictadura. Llama la atención que, a enero de 2016, aún un 30% de los beneficiarios no hubiesen cobrado este adelanto, lo que puede deberse a que el pago no fue automático, sino mediante un formulario entregado al IPS, cuestión que para las víctimas residentes en el extranjero no era posible.

97 Es decir, los beneficios son incompatibles con lo establecido en las leyes 19.234, 19.552 y 19.881.

98 Ministerio de Educación, DS 407 de 18 de diciembre de 2007.

de ejercida la decisión. Además, los menores de edad nacidos en prisión o detenidos con sus padres, tienen derecho a un bono por única vez de 4 millones de pesos, situación rectificada por la Ley 20.405 que concede a niños y niñas víctimas el beneficio de la pensión mensual de reparación.

Producto de reclamos de las agrupaciones de víctimas, así como de la necesidad de brindar la oportunidad de reconocer nuevas víctimas, se reabrieron los procesos de calificación, formalmente con la creación de la Comisión Valech II (2010). Sin embargo, la falta de acuerdo sobre los montos de pensiones y bonos reparatorios persistió, llevando a nuevas acciones de protesta de algunas organizaciones de víctimas de prisión política y sobrevivientes de tortura.

En enero de 2017, el Ministerio del Interior hizo una nueva propuesta,[99] siendo esta calificada por algunas organizaciones como un "nuevo atropello a la dignidad de las/os sobrevivientes de la prisión política y tortura", declarando que "no se condice con el derecho internacional de los derechos humanos por no ser justa y adecuada al daño causado", pues de hecho baja el bono indemnizatorio a un máximo de 3 millones de pesos, no ofrece nuevos derechos en materia de vivienda y se niega a extender los beneficios de salud a los nietos de las víctimas.[100]

Así, las instancias de presión han continuado. A modo de ejemplo, entre 2016 y 2017 las oficinas centrales y regionales del INDH fueron ocupadas de manera reiterada por representantes de una agrupación de víctimas de tortura y prisión política de la dictadura, como un acto de presión para que el gobierno entregue una respuesta satisfactoria a su petitorio.[101]

Otras medidas de reparación

Perdón estatal

Como se señaló el 4 de marzo de 1991, el entonces presidente Patricio Aylwin, da a conocer por televisión una síntesis del Informe Rettig y pide perdón en nombre del Estado a las víctimas, señalando que "me atrevo, en mi calidad de Presidente de la República, a asumir la representación de la nación entera para, en su nombre, pedir perdón a los familiares de las víctimas", añadiendo que "por eso, también, pido solemnemente a las Fuerzas Armadas y de Orden, y a todos los que hayan tenido participación en los excesos cometidos, que hagan gestos de reconocimiento del dolor causado y colaboren para aminorarlo".

A su vez, en el contexto de la entrega del informe de la Comisión Valech I, el 12 de noviembre de 2004 la Policía de Investigaciones también pidió perdón, mediante su director general Arturo Herrera Verdugo, señalando que "considero necesario asumir dichas verdades de la historia social de nuestro país, y consecuentemente, solicito el perdón de todos los compatriotas".[102] Esto a diferencia de, por ejemplo, el Ejército de Chile que el 5 de noviembre del mismo año reconoció las responsabilidades institucionales y estableció un nunca más, pero no pidió perdón, al igual que la Armada que se limitó a sostener que "nadie podría desconocer que en Chile se violaron gravemente los Derechos Humanos y la dignidad de muchas personas inocentes, por parte de agentes del Estado".

Por su parte el 4 de septiembre de 2013, a 40 años del golpe militar, la Asociación de Magistrados pidió perdón, señalando que "el Poder Judicial y, en especial, la Corte Suprema de la época, claudicaron en su labor esencial de tutelar los derechos fundamentales y proteger a quienes fueron víctimas del abuso estatal".

Devolución de bienes a organizaciones sociales y partidos políticos

Mediante los DL 77 de 1973 y DL 1.697 de 1977, ambos del Ministerio del Interior, se disolvieron los partidos políticos en Chile, afectando el uso, goce y disposición de una serie de bienes pertenecientes a diversas organizaciones políticas y sociales. Al declarar disueltos dichos partidos y entidades como sindicatos y mutuales, se canceló su personalidad jurídica y, como consecuencia de ello, se dispuso que los bienes pasarían a dominio del Estado y que la Junta de Gobierno los destinaría a los fines que estimare conveniente.[103] La Ley 19.568 de Restitución e Indemnización de Bienes Confiscados, publicada el 16 de junio de 1998, vino a enmendar dicha

---

99 Ministerio del Interior y Seguridad Pública (30 de enero de 2017) Ord. 2995, disponible en http://www.unexpp.cl/wp-content/uploads/2017/02/Respuesta_MIN_2017_OFICIO_2995.pdf

100 Unión de Ex Prisioneros Políticos de Chile, Declaración Pública, disponible en http://www.unexpp.cl/wp-content/uploads/2017/02/unexpp_declaracion_feb-3-2017.pdf

101 Consejo INDH (31 de mayo de 2017) Declaración Pública Consejo del INDH: INDH rechaza ocupación de sus sedes por parte de ex presos políticos, disponible en https://unexpp.cl/wp-content/uploads/2017/06/declaracion-publica-INDH-31-mayo-2017.pdf

102 Radio Cooperativa, 2004.

103 Ver Mensaje del Proyecto de ley, Boletín Legislativo 378-12 de 13 de junio de 1991.

situación. La suma total entregada a los partidos y asociaciones alcanzó a los 11.767 millones de pesos (16.343 millones de dólares).[104]

Sitios de memoria y actos de reparación simbólica

Durante la dictadura, según el Informe Valech, habrían funcionado como centros de detención y tortura 1.132 recintos. Este mismo informe recomienda la "[D]eclaración de los principales centros de tortura como monumentos nacionales y la creación de memoriales y sitios recordatorios de las víctimas de violaciones a los derechos humanos y violencia política. Para ello se propone evaluar lugares con las características de ser identificados por las víctimas como representativos de lo ocurrido, ubicados en diferentes regiones y que puedan servir al propósito de reconocimiento de lo sucedido y compromiso con el respeto de la dignidad de las personas…" (2004, p. 628). Abierto el período democratizador en el país, las agrupaciones y colectivos de la sociedad civil, impulsaron un proceso de recuperación de ex recintos de detención, tortura y exterminio para lograr su protección legal por medio de la declaratoria de Monumento Nacional.

Hasta septiembre 2017, a solicitud de la sociedad civil, se han decretado 29 sitios de memoria como Monumento Nacional, 10 están aprobados por el Consejo de Monumentos Nacionales a la espera del decreto del Ministerio de Educación y hay 13 solicitudes en estudio. El Estado ha respondido a las demandas de la sociedad civil para la recuperación de estos espacios realizando expropiaciones, compras o permutas de los inmuebles (hasta la fecha 12 de estos lugares han sido recuperados y se desarrollan como Sitios de Memoria[105]), sin embargo, no ha establecido una forma de financiamiento estable, demanda constante de las organizaciones que trabajan en torno a estos sitios. El financiamiento actual es por fondos concursables y siete de ellos tienen financiamiento público. Es así como el desarrollo de Sitios de Memoria, es el resultado de un proceso de autogestión desde las organizaciones de la sociedad civil, parte de las cuales se han agrupado en una Red de Sitios de Memoria y en una Red de Áreas de Educación de Sitios de Memoria y Conciencia.

El Estado no ha establecido una política de memoria que defina objetivos, programas, servicios y recursos destinados específicamente a los Sitios de Memoria, lo que constituye una deuda en este ámbito.

Se debe constatar positivamente el hecho que el Estado ha fijado actos de reparación simbólica, tales como reconocer el 10 de diciembre como Día Nacional de los Derechos Humanos,[106] la declaración del 30 de agosto como Día Nacional del Detenido Desaparecido,[107] y el 30 de octubre como el Día Nacional del Ejecutado Político.[108]

CONSIDERACIONES FINALES

Del análisis de las distintas fórmulas de justicia transicional en Chile, se puede concluir que las formas de reparación administrativa establecidas por el Estado de Chile, fueron parte fundamental de las iniciativas de derechos humanos en los primeros años de los gobiernos democráticos.

Con todo, se puede observar que hay un grupo de víctimas que aún no han sido reconocidas por el Estado y que, por lo tanto, no son objeto de reparación. Entre ellos, por ejemplo, se encuentran las personas víctimas de allanamientos, situaciones de represión masiva con ocasión de las protestas en la década de los ochenta, denuncias de prohibición de ingreso a Chile durante la dictadura militar, amedrentamientos por parte de agentes del Estado, situaciones de violencia física o psicológica ejercida de modo colectivo sobre familias, grupos o comunidades, que no fueron calificadas en la medida que no se denunciara y acreditara la privación de libertad.

A ello se debe agregar el hecho de que las comisiones de verdad y la labor de calificación han tenido períodos limitados, lo que ha provocado que ciertas víctimas no hayan sido calificadas sin tener posibilidad de apelar a dicha situación.

Por otra parte, en relación al cumplimiento del principio de satisfacción, muchas de las políticas de reparación estuvieron marcadas por una concepción indemnizatoria más que por una lógica de reparación integral hacia las víctimas y, todavía en materia de reparación económica, se pueden observar déficits. Esto principalmente cuando se compara con la situación de reparaciones existentes en otros países de la región, cuyos montos indemnizatorios (a excepción de Perú) han sido bastante más altos que los contemplados en el caso chileno. Así también, las distintas pensiones de reparación (tortura y exoneración)

104 http://www.elmostrador.cl/noticias/pais/2003/01/19/12-mil-millones-de-pesos-recuperan-los-partidos-politicos/

105 http://portalpatrimonio.cl/sabes-cuales-sitios-de-memoria-han-sido-declarados-monumentos-nacionales/

106 DS 861 del Ministerio del Interior (1990).

107 Mediante Decreto 121, de 10 de octubre de 2006

108 Decreto 119, de 5 de enero de 2010.

El principio de satisfacción tampoco ha sido tomado suficientemente en consideración en materia de reparación en salud. Si bien cuantitativamente se puede decir que el programa ha sido exitoso, a nivel cualitativo falta generar un análisis de rigor que tome en consideración la situación particular de las víctimas con que trata el programa. Llama la atención particularmente la falta de profesionales especializados y los bajos montos otorgados por víctima.

tienen la condición de incompatibilidad entre unas y otras, de tal manera que obligan a las víctimas a optar por una de ellas, a pesar de que corresponden a reparaciones de distinta índole.

El principio de satisfacción tampoco ha sido tomado suficientemente en consideración en materia de reparación en salud. Si bien cuantitativamente se puede decir que el programa ha sido exitoso, a nivel cualitativo falta generar un análisis de rigor que tome en consideración la situación particular de las víctimas con que trata el programa. Llama la atención particularmente la falta de profesionales especializados y los bajos montos otorgados por víctima.

Por otra parte, la justicia transicional también implica la verificación de los hechos acontecidos en el período dictatorial y la revelación pública y completa de la verdad sobre las graves violaciones de derechos humanos, la búsqueda de las personas desaparecidas y la aplicación de sanciones judiciales o administrativas a los responsables de las violaciones, entre otros. En este sentido, las distintas formas de secreto de las comisiones de verdad, no permiten un estudio sistemático por parte de Tribunales de las informaciones recogidas en aquellas situaciones. Es una tarea pendiente, no solo reunir más antecedentes respecto de las víctimas sobrevivientes, sino también utilizar la valiosa información de sus relatos para aclarar lo ocurrido con víctimas que permanecen desaparecidas o aclarar el contexto y responsabilidades de diversos homicidios. Además, el Poder Judicial chileno se ve enfrentado a resolver los casos de graves violaciones de derechos humanos, sin un marco legislativo adecuado que se ajuste a los estándares internacionales.

Tal como ha indicado la Corte Interamericana, la obligación de los Estados de investigar judicialmente los hechos, perseguir y sancionar los responsables, también posee una dimensión reparadora en el entendido que la reparación integral implica para las víctimas y sus familiares contar con una verdad judicial y la sanción de los responsables. Tal como sostiene Theo van Boven, “las cuestiones de la impunidad y la reparación están decididamente interrelacionadas desde la perspectiva de la justicia de transición en las sociedades que están dejando atrás oscuros episodios de violencia, persecución y represión” (Van Boven, 2010).

Finalmente, es posible sostener que el Estado chileno mantiene tareas pendientes en relación al principio de

integralidad de las reparaciones, ya que todos los programas de reparación que se implementaron afrontan el desafío de ser programas integrales, vale decir de asegurar que se remedien las más amplias categorías posibles de violaciones, dando la posibilidad a las víctimas y a la sociedad en su conjunto de avanzar hacia la consecución de la superación del daño y garantizar el principio de no repetición.

BIBLIOGRAFÍA

Asamblea General de Naciones Unidas. (2015). *Transformar nuestro mundo: la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible.*

Comisión Asesora Presidencial sobre Sistema de Pensiones. (2015). *Informe Final*. Santiago.

Consejo de Derechos Humanos. (2015). *Informe del Relator Especial sobre la promoción de la verdad, la justicia, la reparación y las garantías de no repetición, Pablo de Greiff.*

Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. (2004). *El Estado de Derecho y la justicia de transición en las sociedades que sufren o han sufrido conflictos.*

Fernández, K. (2010). Breve análisis de la jurisprudencia chilena, en relación a las graves violaciones a los derechos humanos cometidos durante la dictadura militar. *Estudios Constitucionales*, 467-488.

INDH. (2010). *Informe Anual de Derechos Humanos*. Santiago.

INDH. (2011). *Informe Anual de Derechos Humanos*. Santiago.

INDH. (2015). *Informe Anual de Derechos Humanos*. Santiago.

INDH. (2016). *Informe Anual de Derechos Humanos*. Santiago.

Lira , E., y Loveman, B. (2005). *Políticas de Reparación en Chile 1990-2004.* Santiago: LOM.

Lira, E. (2016). Reflections on Rehabilitation as a Form of Reparation in Chile after Pinochet's Dictatorship. *International Human Rights Law Review N°5*, 194-216.

Méndez, J. (1997). Accountaability for Past Abuse. *Human Right Quarterly*, 261.

Ministerio del Interior y Seguridad Pública. (2015). *Balance 2015 del Programa de Derechos Humanos.* Santiago.

Nash, C. (2009). *Las reparaciones ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (1988 -2007).*

Sierra, L. (2005). Reabrir y Cicatrizar: Notas sobre el Informe Valech y sus reacciones. Anuario de Derechos Humanos de la Universidad de Chile, 157-166.

Solís, J. (2015). *Los Tiempos de la memoria en la agenda política de Argentina y Chile.* Buenos Aires: Eudeba.

Universidad Diego Portales. (2005). *Informe Anual sobre Derechos Humanos*.

Van Boven, T. (2010). *Principios y directrices básicos de las Naciones Unidas sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones.* United Nations Audiovisual Library of International Law.

RECOMENDACIONES GENERALES Y ESPECÍFICAS

RECOMENDACIONES GENERALES

1. Respetar y garantizar los tratados internacionales vigentes. El INDH recomienda al Estado adoptar todas las medidas administrativas, legislativas y de otra índole para dar efectividad a los derechos contenidos en los tratados internacionales de derechos humanos ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.[1]

2. Ratificar tratados internacionales sobre derechos humanos. El INDH reitera la necesidad de ratificar los tratados y protocolos internacionales de derechos humanos que se encuentran pendientes por parte del Estado de Chile. Esto, como una forma de contar con más herramientas jurídicas para garantizar los derechos humanos en el país.

3. Implementar y dar cumplimiento a los Planes Nacionales en materia de Derechos Humanos. Considerando como un importante avance en la consolidación del Estado de Derecho la dictación del Plan Nacional de Derechos Humanos y el Plan de Acción Nacional de Derechos Humanos y Empresas, el INDH recomienda al Estado su implementación, cumplimiento y seguimiento. En tal sentido, se reitera lo esencial que es difundir y explicitar el vínculo indisoluble entre los derechos humanos y el apego a los valores democráticos como el diálogo, el respeto hacia las personas y la participación, entre otros.

4. Ampliar y consolidar una perspectiva de derechos humanos e interculturalidad en la acción del Estado. En virtud de los desafíos que hoy experimenta nuestra democracia, en un contexto de desconfianza creciente hacia las instituciones públicas, así como el incremento de la conflictividad intercultural, resulta imprescindible que las decisiones de alto nivel tengan legitimidad social, especialmente en contextos de crisis. De este modo, el INDH insta a los tres poderes del Estado a incluir una perspectiva intercultural y de diálogo con los diversos pueblos indígenas que habitan en el país, y sus instituciones representativas, así como con la ciudadanía en general.

5. Fortalecer la institucionalidad de control y supervisión. El INDH hace un llamado a los poderes colegisladores acerca de la necesidad de fortalecer las instituciones que supervisan el quehacer del Estado y a las entidades privadas que proveen servicios sociales, de manera de asegurar su autonomía, adecuado funcionamiento y capacidad para realizar vigilancia a lo largo del territorio nacional.

6. Fortalecer la institucionalidad en derechos humanos. El INDH insta a los poderes colegisladores a avanzar en el establecimiento de una institucionalidad autónoma de derechos humanos, aprobando prontamente el proyecto de ley sobre Mecanismo Nacional de Prevención contra la Tortura.

RECOMENDACIONES ESPECÍFICAS

Manifestaciones de discriminación racial en Chile: un estudio de percepciones

1. El INDH recomienda al Ministerio de Educación que desarrolle iniciativas con un enfoque intercultural, que favorezca una integración sin discriminaciones hacia los niños y niñas de diversos orígenes étnicos y nacionales. Esto, con la finalidad de brindarles protección contra el abuso y la discriminación, de acuerdo con lo estipulado en la Convención de Derechos del Niño y la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial.

2. El INDH reitera a los poderes colegisladores la urgencia de contar con un marco regulatorio e institucionalidad especializada en materia de migración, que se encargue de la protección de las personas migrantes respecto a las múltiples formas de discriminación racial, así como también de otras vulneraciones a sus derechos. Esto, con el fin de implementar medidas que contribuyan a la igualdad de derechos y no discriminación, dar cabal cumplimiento a lo prescrito en la Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial y a la Convención Internacional sobre Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares.

3. El INDH recomienda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos y al Ministerio de Desarrollo Social,

---

1 Los tratados internacionales principales del Sistema de Naciones Unidas son: Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, Convención sobre los Derechos del Niño, Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, Convención Internacional para la Protección de todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas y Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Se suman a estos tratados, los protocolos facultativos y otros instrumentos vinculantes, como por ejemplo, la Convención Americana sobre Derechos Humanos y demás instrumentos interamericanos.

diseñar políticas públicas para con el pueblo Mapuche que promuevan el diálogo intercultural y fomenten la paz en las zonas en conflicto. Esto, con el fin de cumplir con lo establecido en el Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, en especial lo relacionado con el pleno goce de los derechos humanos y libertades fundamentales.

Cultura de discriminación arbitraria hacia las mujeres

1. El INDH recomienda al Estado de Chile generar los mecanismos legales, administrativos o judiciales que permitan evitar y remediar las brechas salariales y previsionales entre hombres y mujeres; aplicar en plenitud el Convenio N° 100 de la OIT suscrito por Chile y revisar la normativa actual con el fin de resguardar el derecho a la igualdad en las remuneraciones, sin que el sexo sea un factor de discriminación.
2. El INDH recomienda a los poderes colegisladores que, en la iniciativa relativa a reformar el sistema de pensiones, se introduzcan elementos técnicos y financieros que permitan abordar las discriminaciones arbitrarias que este presenta actualmente. En ese sentido, se recomienda tener en consideración el contenido del artículo 11 de la CEDAW.
3. El INDH recomienda al Estado de Chile, en materias de Isapres, promover a la brevedad una modificación legal que permita hacerse cargo tanto de las discriminaciones arbitrarias que se cometen respecto de las mujeres, como de los vacíos dejados por el fallo del Tribunal Constitucional que declaró inconstitucional los números 1 al 4 del artículo 38 ter de la Ley de Isapres. En este sentido, se recomienda tener en consideración el contenido del artículo 12 de la CEDAW.
4. El INDH recomienda al Ministerio de Salud dar pronta solución a las listas de espera GES, particularmente en aquellas patologías que afectan a la población femenina e implican riesgo vital si no se recibe un tratamiento oportuno, como el cáncer cérvico uterino y el cáncer de mamas.
5. El INDH recomienda al Consejo Nacional de Televisión (CNTV) continuar fiscalizando a los canales de televisión para que observen buenas prácticas en relación con el respeto de la dignidad y los derechos de las personas, particularmente para no perpetuar los estereotipos que favorecen la discriminación y la violencia hacia las mujeres, teniendo en consideración la CEDAW y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Bélem do Pará).
6. El INDH recomienda al Estado reforzar sus programas de educación y campañas permanentes de sensibilización y prevención de la violencia y la discriminación hacia las mujeres, en el marco de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Bélem do Pará).
7. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo, bajo la coordinación del Ministerio de la Mujer y la Equidad de Género y CONADI, poner especial atención en sus políticas públicas a la particular situación de vulnerabilidad de las mujeres indígenas, a objeto de otorgarles la protección que sea necesaria para evitar la discriminación múltiple que suele afectarles. Esto, en concordancia con lo planteado por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en su Recomendación General N° 25 de 2004 y lo establecido en el artículo 9° de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Bélem do Pará).

Realidad y desafío: niños, niñas y adolescentes trans e intersex en contextos de salud y educacionales

1. El INDH reitera al Poder Ejecutivo, particularmente al Ministerio de Educación y al Ministerio de Salud, la importancia de capacitar en materia de derechos humanos a funcionarias y funcionarios públicos sobre formas de trato a personas trans e intersex, especialmente niños, niñas y adolescentes, a fin de evitar hechos de discriminación en estos contextos. En este sentido, se recomienda tener en consideración el contenido de los artículos 24, 28 y 29 de la Convención sobre los Derechos del Niño relativos a los derechos a la salud y educación, respectivamente.
2. El INDH recomienda al Ministerio de Educación adoptar todas las medidas necesarias para incluir en el currículo educativo una adecuada enseñanza del principio de igualdad y no discriminación, conforme a lo dispuesto en la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en la Convención sobre los Derechos del Niño y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

3. El INDH recomienda al Estado que, al momento de evaluar la pertinencia de una intervención quirúrgica irreversible, se tenga en consideración el derecho a ser oído en los términos que dispone el artículo 12 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la opinión de los padres o representantes legales, así como las apreciaciones de un comité interdisciplinario y de ética.

Torturas, tratos crueles, inhumanos y degradantes
Condiciones de vida en unidades psiquiátricas de larga estadía

1. El INDH recomienda al Ministerio de Salud evitar nuevos ingresos en las unidades y establecimientos psiquiátricos de larga estadía, y evaluar otras formas de cuidado como los hogares protegidos, a fin de favorecer la inclusión social de las personas con discapacidad mental conforme a lo dispuesto en el artículo 19 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y la Ley 20.422, de manera que no se vulnere su derecho a vivir de forma independiente, y el de ser incluidos en la comunidad.

2. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo que, mediante una política coordinada de los ministerios de Salud, Vivienda y Desarrollo Social, se formule una estrategia para aumentar las plazas en hogares y residencias protegidas que permita acoger a las personas autovalentes que están en condiciones de ingresar a dichos espacios. Por su parte, para aquellas personas que presenten daños severos, producidos por el deterioro orgánico e incrementado por el envejecimiento, se recomienda avanzar en la creación de otras modalidades de atención psiquiátrica residencial que les permita alcanzar niveles de vida adecuado y protección social conforme a lo dispuesto en el artículo 28 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

3. El INDH insta al Ministerio de Salud a adoptar los protocolos y otras medidas necesarias para asegurar que las y los usuarios de establecimientos psiquiátricos de larga estadía puedan formular denuncias y que estas sean atendidas. Asimismo, se recomienda que se constituya la Comisión Regional de Protección Metropolitana y se aseguren los recursos humanos y monetarios para su funcionamiento. La actividad de las Comisiones Regionales, así como la efectuada por la Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales (CONAPPREM), deben mantenerse, ya que es fundamental para resguardar la vigencia del artículo 15 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, relativo a la protección contra la tortura, así como el artículo 17 de la misma Convención, sobre protección de la integridad personal.

4. El INDH recomienda a los poderes colegisladores promover una reforma a la Ley 20.584 sobre derechos y deberes que tienen las personas en relación con acciones vinculadas a su atención de salud, de modo que la Comisión Nacional de Protección de los Derechos de las Personas con Enfermedades Mentales (CONAPPREM) y las Comisiones Regionales de Protección ejerzan sus labores de modo independiente, sin estar sujetas al Ministerio de Salud, y cuenten con recursos humanos y financieros para cumplir con sus mandatos legales, de manera de asegurar la vigencia del artículo 16 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad sobre protección contra la explotación, la violencia y el abuso.

5. El INDH recomienda que el Ministerio de Salud adopte las medidas necesarias para que los funcionarios de los establecimientos y unidades de larga estadía sean capacitados en el modelo social sobre la discapacidad, a fin promover la atención de este colectivo como sujetos de derecho conforme a lo dispuesto transversalmente en la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y en la Ley 20.422.

Situación de los y las adolescentes en centros de privación de libertad de administración del Estado

1. El INDH recomienda al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, al SENAME y a Gendarmería de Chile, considerar los resultados del estudio exploratorio realizado por el Instituto en los CIP-CRC y tomar las medidas necesarias respecto a las situaciones de vulneración de derechos recogidas, generando mecanismos preventivos de manera urgente, así como mejorar las condiciones de la privación de libertad en general, tal como se recomendó en Informe Anual 2012. Lo anterior en cumplimiento con lo estipulado en el artículo 37 de la Convención sobre los Derechos del Niño, asegurando que todo niño o niña privado de libertad sea tratado con el respeto que merece la dignidad humana.

2. El INDH recomienda a los poderes colegisladores que, en la discusión legislativa para modificar la actual institucionalidad sobre responsabilidad penal adolescente, procure observar el marco establecido en la Convención de los Derechos del Niño y las recomendaciones realizadas anteriormente por el INDH, en especial aquellas vinculadas con la generación de condiciones óptimas para la intervención y reinserción social de los y las adolescentes privados de libertad.
3. El INDH recomienda al Poder Judicial intensificar las labores de los Tribunales de Garantía en cuanto a su rol de garantes de derecho en la etapa de ejecución de sanciones y/o medidas. Se debe tener especial cuidado en el respeto por el interés superior del niño, consagrado tanto en la Ley 20.084 como en la Convención sobre los Derechos del Niño. Si bien son realizadas visitas por parte de jueces y juezas a centros privativos de libertad, se requiere la revisión de los mecanismos usados y la eficacia de estas visitas, para que cumplan efectivamente con su objetivo.
4. El INDH reitera la recomendación al Estado sobre la urgente necesidad de prevenir y eliminar toda forma de violencia, tortura, malos tratos y vulneraciones de derechos respecto de adolescentes privados de libertad bajo custodia estatal en el marco de la Ley 20.084, con la finalidad de cumplir con lo prescrito tanto en la Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes y su Protocolo Facultativo, en el marco del Sistema de Naciones Unidas.

Centros residenciales administrados por el Estado para niñas, niños y adolescentes vulnerados en sus derechos

1. El INDH recomienda al Poder Judicial, al Ministerio de Justicia y Derechos Humanos, y al SENAME, que velen por la eliminación de toda forma de violencia y/o maltrato ejercido en contra de niños, niñas y adolescentes que viven bajo la custodia del Estado en los Centros de Reparación Especializada de Administración Directa (CREAD), generando los mecanismos adecuados de prevención, así como de investigación, establecimiento de responsabilidades, y aplicando las sanciones correspondientes en caso de ocurrir dichas situaciones.
2. El INDH recomienda que se tomen todas las medidas que mejoren los estándares de atención residencial, así como de respuesta a situaciones críticas, particularmente en el ámbito de la prevención de la tortura, malos tratos, y violencia al interior de estos centros, primando el enfoque de derechos en todo momento de aplicación de reglas y normas.
3. El INDH recomienda a los poderes colegisladores que, en el debate legislativo sobre la creación del Servicio Nacional de Protección Especializada de Niños, Niñas y Adolescentes, tenga en consideración lo establecido en la Convención sobre los Derechos del Niño y las recomendaciones realizadas anteriormente por el INDH, en particular lo relacionado con la necesaria especialización y profesionalización de la institucionalidad que velará por los niños y niñas que requieren de protección especial.
4. El INDH recomienda al SENAME realizar un monitoreo y evaluación sistemática de la Circular 2309 del año 2013, relacionada con la prevención y sanción del maltrato a los niños y niñas bajo su custodia.
5. El INDH recomienda al SENAME la adopción de una normativa que, de manera eficaz, regule y supervise el correcto funcionamiento de las instituciones residenciales, cumpliendo con los estándares internacionales de derechos humanos, en especial la Convención de los Derechos del Niño.
6. El INDH reitera la recomendación, que viene señalando desde su Informe Anual del año 2011 al Poder Ejecutivo, para hacer efectiva la obligación del Estado de garantizar el goce y ejercicio de derechos fundamentales de los niños, niñas y adolescentes que permanecen institucionalizados, asegurando que sus diversos ministerios y servicios, en especial los de salud, educación y desarrollo social, cumplan con la responsabilidad que tienen respecto de este tema.
7. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo que promueva un rol más activo de parte de sus diversas reparticiones públicas en función de lograr una mejor y efectiva vinculación de los niños, niñas y adolescentes institucionalizados en los CREAD con su entorno familiar, comunitario y social. Lo anterior, con el objetivo de asegurar la formación de un lazo social que una a los y las niñas y adolescentes que se encuentran bajo la tutela del Estado con la sociedad en su conjunto, cumpliendo así con la obligación prescrita en la Convención sobre los Derechos del Niño de asegurar y garantizar el más amplio disfrute de una vida segura y sana.

Protección de la biodiversidad, cambio climático y derechos humanos

1. El INDH insta a los poderes colegisladores, a acelerar la tramitación del proyecto de ley que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas, con el objeto de conservar la biodiversidad en el país, dando protección y apoyo a los aportes que se desarrollan en este sentido tanto en el sector público como privado, así como desde los pueblos indígenas y comunidades locales.
2. El INDH recomienda a los poderes colegisladores considerar los aportes de la Consulta Indígena desarrollada respecto del proyecto de ley que crea el Servicio de Biodiversidad y Áreas Protegidas y el Sistema Nacional de Áreas Protegidas. Así también, se recomienda al Congreso Nacional promover la mayor participación posible de los pueblos indígenas en el proceso de discusión de dicho proyecto.
3. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo, aumentar y profundizar los niveles de coordinación entre las agencias del Estado, toda vez que los problemas de biodiversidad y cambio climático son generados y afectan a diferentes sectores, incluyendo especialmente aquellos que requieren mayores transformaciones debido a su alto y sinérgico impacto en estos temas como son energía, infraestructura, minería, agricultura, ganadería, actividad forestal, acuicultura, entre otros.
4. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo, en particular al Ministerio del Medio Ambiente, iniciar acciones de índole legislativa, administrativa y de políticas públicas, para dar total cumplimiento a las veinte metas establecidas en el Plan Estratégico para la Diversidad Biológica 2011-2020, de acuerdo al Convenio sobre Diversidad Biológica, que resguarden la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica, así como el derecho a un medio ambiente libre de contaminación, otorgando protección a la población en general y a grupos específicos que puedan verse mayormente vulnerados por las alteraciones en los ecosistemas.
5. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo, a través del Ministerio del Medio Ambiente, publicar en el plazo más breve posible los cinco planes sectoriales de adaptación al cambio climático que están pendientes, que son parte fundamental para la implementación del Plan de Acción Nacional de Cambio Climático 2017-2022 (PANCC-II), política pública destinada a dar cumplimiento a los compromisos internacionales derivados de la Convención Marco de la Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC).
6. El INDH insta al Poder Ejecutivo, a través del Ministerio del Medio Ambiente y el Ministerio de Relaciones Exteriores, además de promover lo estipulado en el Plan de Acción Nacional de Empresas y Derechos Humanos, a generar acuerdos público-privados que permitan implementar una actividad empresarial sustentable, que no degrade la biodiversidad presente en el territorio y realice aportes a la adaptación al cambio climático y su mitigación. Así también, el Estado debe cumplir con sus funciones de fiscalización y generación de instrumentos de planificación territorial que consideren la protección de la biodiversidad. Todo lo anterior en base a lo establecido en el Convenio sobre Diversidad Biológica, la Convención Marco de la Naciones Unidas sobre el Cambio Climático (CMNUCC) y los Principios Rectores de Naciones Unidas sobre Empresas y Derechos Humanos.

Justicia transicional y reparaciones

1. El INDH recomienda a los poderes colegisladores reevaluar los montos de las distintas pensiones de reparación. Así también, recomienda la modificación de la ley que establece la condición de incompatibilidad entre unas y otras, que obliga a las víctimas a optar por una de ellas, a pesar de que se trata de reparaciones originadas por diferentes hechos.
2. El INDH, como una forma de dar garantías de no repetición ante los hechos ocurridos en dictadura, recomienda a los poderes colegisladores, sin perjuicio de la legislación ya existente, evaluar la ratificación de la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, ingresada al Senado en julio de 1994.
3. El INDH recomienda al Poder Ejecutivo velar por la sustentabilidad de los Sitios de Memoria para la recuperación, conservación y transmisión de la memoria histórica sobre las violaciones masivas y sistemáticas de los derechos humanos ocurridas en estos lugares, así como su inclusión en los programas de educación como garantía de no repetición.

HITOS DE LA GESTIÓN 2017

El año 2017 comenzó con un desafío trascendental para el Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH): la realización de una Misión de Observación a residencias de la Red de Protección SENAME. Esta era la primera vez que se observaba de manera simultánea y en todo el país una muestra representativa de Centros de una institución del Estado. La necesidad de realizar este esfuerzo era evidente, luego de las graves denuncias conocidas y de la urgencia por avanzar en diagnósticos respecto de la situación de niños, niñas y adolescentes bajo custodia del Estado.

Sin duda, este fue el sello durante el año. Asumir este desafío no podía implicar abandonar otras tareas del Instituto, lo que significó más empeño, más energía y el equipo del INDH ha estado a la altura. Este doble esfuerzo ha tenido como resultado mayor capacidad y fuerza para la institución. Al finalizar el año 2017, tenemos un INDH más robusto en sus atribuciones, con una comprensión más amplia de sus competencias y con experiencia acumulada de trabajo en terreno.

Esto permite contar con una institución con capacidad de cumplir su mandato y responder a las necesidades que el país demanda, asumiendo nuevos desafíos, resguardando los derechos de grupos vulnerables y, sin perder su autonomía, colaborando con las Instituciones del Estado. Todo esto consolidando su independencia política, pluralismo y la oportunidad en su actuar.

Su robustez también se evidencia en la inauguración, a principios de año, de nuevas sedes regionales; las de Los Ríos y Tarapacá. Además, están prontas a inaugurarse las del Maule y Atacama. Con esto, la presencia a nivel nacional se incrementa y durante 2018 será completa. A esto se suma la sede de la región metropolitana de Santiago, en funcionamiento desde noviembre de este año y con un equipo de mayor tamaño para responder a la mayor demanda regional. La dinámica de más visibilidad del Instituto a nivel nacional e incremento de las denuncias, nos permite hablar de un mayor reconocimiento por parte de la ciudadanía y también de más legitimidad para accionar, respecto de diversos temas, ante las instituciones del Estado.

Es posible también hablar de un Instituto con más experiencia, luego de visitar 171 Centros de la Red SENAME en todo el país y haber emprendido más de 250 acciones, entre ellas 130 oficios a SENAME en regiones, 109 a Tribunales de Familia y 25 al Ministerio Público. Los equipos del Instituto conocen a cabalidad la realidad de los niños y niñas bajo custodia del Estado, y el INDH presentará un documento de diagnóstico, análisis y propuesta de largo plazo para resguardar los derechos de la infancia en los Centros de protección de SENAME. Lo anterior, además, se suma al permanente trabajo de visitas a recintos de detención de niños, niñas y adultos, como a la realización de Misiones de Observación sobre vulneración de derechos en las diferentes regiones del país.

La Misión de Observación al SENAME implicó también el perfilamiento de una nueva responsabilidad de la Unidad Jurídica Judicial, que realiza seguimiento de las acciones emprendidas en el marco de la observación, desarrolla nuevas visitas y canaliza nuevas denuncias. Hoy el INDH desarrolla un trabajo de prevención y protección en los Centros de la Red SENAME y para esto, todas las sedes cuentan con el apoyo de un o una profesional especialista en infancia y trauma.

Para impulsar estas acciones se han realizado reuniones del INDH con SENAME en 13 regiones del país, con el objetivo de dar seguimiento a las medidas tomadas en los 130 casos que se ofició a SENAME. Además, de las 14 regiones que tenían casos de seguimiento, se han realizado visitas en 11 de ellas, con alrededor de 50 visitas "individuales" a Centros por niños o niñas que develaron vulneración de derechos (en algunos Centros se habló con más de un niño o niña), cinco visitas de "equipo completo" a Centros que presentaban un mal funcionamiento generalizado en el momento de la Observación SENAME y 11 visitas de abogados a Centros que presentaban alguna vulneración de derechos (ya sea generalizada o de una niña o niño específico), y donde no era necesario hablar con los residentes para verificar medidas.

A esto se suman casos nuevos, que se detectan en estas visitas, las que a la fecha alcanzan a 16 denuncias de niños y niñas, además de un Centro que requiere visita de seguimiento con equipo completo. Esto refleja que para el INDH la protección de los niños y niñas bajo custodia del Estado será una tarea permanente, asumida por los equipos regionales y a cargo de profesionales con formación en infancia.

El Instituto termina este año con la expectativa de recibir el Mecanismo de Prevención Contra la Tortura, que funcionará bajo el alero institucional, pero con grados de

autonomía que le permitan desarrollar sus funciones en conformidad con el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes de Naciones Unidas.
Chile necesita fortalecer su institucionalidad en materia de Derechos Humanos, pues se enfrenta a fenómenos globales y complejos, como es la migración, tema que tensiona los servicios públicos y a la ciudadanía, no estando el Estado ni la sociedad lo suficientemente preparados. Se debe realizar a la brevedad un abordaje a esta realidad desde la perspectiva de la protección a las personas, analizando la normativa vigente e intentando cambiar prácticas culturales vulneradoras de derechos, Esta realidad ha sido denunciada en el caso de Joane Florvil, madre haitiana detenida por Carabineros por el supuesto abandono de su hija y que después de un mes de hospitalización falleció. El equipo del Instituto hizo un seguimiento permanente de la situación de esta madre y se está evaluando cómo fue la reacción del Estado en sus diversos niveles. Para abordar la realidad migratoria, el Consejo del Instituto debatió, en sesión temática, con diversos especialistas con el objetivo de construir marcos comprensivos para desarrollar sus acciones en todo el país.
La necesidad de abordar temas más complejos y que requieren mayores niveles de especialización, ha llevado a desarrollar cuatro sesiones temáticas y a estrechar los lazos de trabajo con el Consejo Consultivo del Instituto. Esto ha intensificado el número de sesiones y el trabajo de los consejeros y consejeras, sin lo cual no hubiese sido posible alcanzar las metas.

OBSERVACIÓN, PREVENCIÓN Y PROMOCIÓN

Otro foco de acción institucional ha estado puesto en la protección de los derechos de los grupos vulnerables. En este sentido, el rol de observación, prevención y promoción del Instituto permite construir diagnósticos y evaluar la pertinencia de acciones. Este se ejerce en diversas instancias o como un primer acercamiento frente a los problemas de interés, siendo el de mayor esfuerzo el realizado en la Misión de Observación SENAME. En relación al fenómeno migratorio se han desarrollado visitas a pasos fronterizos de las regiones del norte de país, así como observaciones de procesos de Consulta Indígena Constituyente realizadas por el Ministerio de Desarrollo Social en todo el país, en las que participaron representantes del INDH en regiones y en el nivel central. De estas acciones, se emitirán informe y recomendaciones para el Estado.
En materia del derecho a vivir en un Medio Ambiente libre de contaminación se han desarrollado varias misiones de observación y una de las más relevantes durante este año, es la observación del conflicto socioambiental que enfrenta a vecinos y empresas en Tiltil, desde hace una década, con vecinos que vienen denunciando las repercusiones que tiene sobre su calidad de vida la actividad de una serie de empresas. Por estas razones, el Instituto Nacional de Derechos Humanos inició en octubre una Misión de Observación para constatar y evaluar en terreno y desde una perspectiva de derechos humanos las vulneraciones denunciadas por los vecinos.
En el marco de las acciones de Prevención y Protección, respecto de la situación de la población migrante, el Instituto también ha debido abordar nuevos temas, como son los desalojos por ocupación ilegal de terrenos y/o viviendas. Dentro de las acciones preventivas, está el trabajo con los municipios de la región metropolitana para la incorporación de estándares de derechos humanos en los desalojos de viviendas en riesgo ocupadas por migrantes. El caso de la Municipalidad de Santiago se destaca por la capacidad que tuvo para enfrentar la situación de más de 200 personas que habitaban una casona en riesgo en la calle El Castillo en el barrio Balmaceda.
El tráfico ilícito de migrantes también es una preocupación del Instituto. Por ejemplo, en Arica se ha interpuesto una querella contra una red criminal extranjera que ingresaba personas a Chile por pasos fronterizos no habilitados, donde la fiscalía regional tiene registros de unas 200 víctimas de esta red.
Un problema latente y que se ha visto incrementado durante este año ha sido el conflicto intercultural en la Araucanía, y que desde el Instituto se aborda a partir de una comisión de trabajo del Consejo, así como una coordinación estrecha con las oficinas de las tres regiones en las que se expresa. La principal función que se ha asumido en la zona es la de facilitar el diálogo y mediar entre las partes, además de emprender las acciones pertinentes ante denuncias de vulneraciones a los derechos. Si bien se valoran los esfuerzos del gobierno, que durante este año se materializaron en el Plan Araucanía, al parecer todavía se necesitan adoptar medidas para respetar y garantizar derechos de todos los habitantes de las regiones. Por lo mismo, el INDH ha intentado ejercer buenos oficios ante las situaciones más graves, como han sido las huelgas de hambre de personas en prisión preventiva, contando con la participación del Colegio Médico.

Junto a esto, han emprendido diversas acciones, como fueron los recursos de amparo por un allanamiento realizado por la unidad de inteligencia operativa de Carabineros a la vivienda de una familia mapuche, en la comuna de Padre Las Casas, y otro en favor de la familia mapuche Torres Toro del Lof We Küyen, del sector Juan Antinao de la comuna de Ercilla.1

Los asuntos de los pueblos indígenas se abordan en todo el país y con un enfoque preventivo de parte del INDH. Ejemplo de ello es la observación que realizó la sede de Arica y Parinacota de la correcta aplicación de los procedimientos policiales para resguardar el derecho a manifestarse de los miembros de la comunidad aymara de Socoroma, que rechaza la decisión del gobierno de destinar más de 8 mil hectáreas al Ministerio de Defensa para actividades del Ejército.

LAS ACCIONES JUDICIALES Y ATENCIÓN A DENUNCIAS

En relación a la actividad judicial del INDH, este año se han presentado 52 querellas por el delito de tortura y apremios ilegítimos, una por trata de personas y una por tráfico de personas. Asimismo, se han interpuesto 11 recursos de amparo por procedimientos policiales, cinco recursos de amparo por expulsiones ilícitas de extranjeros, y 16 recursos de amparo por violencia de la autoridad penitenciaria en cárceles. A ello se agregan recursos de protección a favor de 142 personas privadas de libertad que quisieron hacer uso de su derecho a sufragio y otros 15 amparos o recursos de protección por otras materias. Además, se interpuso una denuncia al Consejo Nacional de Televisión, por vulneración de la dignidad humana, trasgresiones al derecho a la privacidad, trato discriminatorio y afectaciones a la resocialización de las personas privadas de libertad, mostradas en el espacio televisivo Alerta Máxima de Chilevisión, la que fue ratificada por la Corte Suprema, que multó al canal por vulnerar la dignidad de personas privadas de libertad

A nivel de atención a personas en recintos carcelarios, entre el 1 de enero y el 31 de octubre de 2017 se recibieron 802 casos sobre violaciones de derechos humanos de personas privadas de libertad, a partir de denuncias que ameritaron entrevistas en el interior de los establecimientos penitenciarios y la adopción de diversos tipos de medidas de protección. A esto se suman acciones emprendidas por grupos de personar internas, como el recurso de amparo en favor de 34 internas víctimas de vejámenes en el Centro Penitenciario Femenino de Talca, que se presentó en la Corte de Apelaciones de la capital del Maule, con el objetivo de proteger a 28 personas que denunciaron haber sido víctimas de vulneraciones durante un procedimiento de Gendarmería y de otras seis testigos de los vejámenes.

Las acciones de protección de derechos de las personas privadas de libertad incluyen también el resguardo de los derechos de sus familias. Ejemplo del accionar del Instituto se refleja en el fallo de la Corte de Apelaciones de La Serena a favor de seis menores de edad, familiares de internos del penal de la ciudad, quienes fueron objeto de revisiones corporales denigrantes durante visitas a sus familias. El INDH presentó un recurso de protección por estos hechos.

A lo anterior se suma el accionar en materia de prevención que se realiza a partir del Plan de seguimiento de condiciones carcelarias y personas privadas de libertad, que contempla visitas a nuevas unidades y seguimiento temático de las vulneraciones de derechos de las personas privadas de libertad.

ACTIVIDAD DE EDUCACIÓN Y PROMOCIÓN DE DERECHOS HUMANOS

En materia de Educación y Promoción de los Derechos Humanos es relevante destacar la continuidad a 7 de los 13 programas formativos implementados en años anteriores, que están en proceso de consolidación, autonomización y/o traspaso a las sedes regionales. Especial importancia tienen: el curso de Educación en Derechos Humanos para docentes y directivos del sistema escolar, en conjunto con el Centro de Perfeccionamiento, Experimentación e Investigaciones Pedagógicas (CPEIP) del Ministerio de Educación (120 horas, 500 cupos, modalidad semipresencial); este es el primero de carácter nacional y masivo que realiza el INDH y también el Ministerio en Educación en Derechos Humanos; el de Derechos Humanos para instructores y docentes del Ejército, en conjunto con el Ejército de Chile, a través del Comando de Educación y Doctrina dependiente del Ministerio de Defensa (40 horas, 10 cupos, modalidad presencial); también es el primero que dicta el INDH para el Ejército y es el primero que realiza el Ejército para su personal.

A ellos se suman un diplomado para docentes de la Universidad de Antofagasta y de la Universidad Católica del Norte y un módulo para integrarse en las carreras de salud de la USACH.

1 Ello a raíz de un procedimiento policial en el que resultó con lesiones graves un niño de 14 años, quien el 20 de abril pasado recibió en su pierna izquierda un impacto de perdigones de escopeta antidisturbios percutado por un funcionario de Carabineros.

En materia de capacitación se ha desarrollado un trabajo intenso con Carabineros en capacitaciones, seminarios e instancias de diálogo con las sedes regionales. Entre estas instancias, destacan las realizadas en Magallanes, Concepción, La Araucanía y Valparaíso, las que fueron coordinadas con el Departamento de Derechos Humanos de la Institución. En relación al trabajo con la ciudadanía, el INDH ha realizado diversas actividades de promoción de derechos humanos, destacando las reuniones sostenidas con las oficinas de Igualdad y No discriminación de las municipalidades de Santiago, Recoleta y Providencia. La participación en el Seminario Estado, minería y pueblos indígenas, en la feria de derechos ciudadanos organizada por la Defensoría Penal Pública y las charlas en distintas áreas temáticas de los derechos humanos realizadas en la Municipalidad de Maipú, y a la sociedad civil de Puerto Montt.

ATENCIÓN DE DENUNCIAS Y REQUERIMIENTOS DE LA CIUDADANÍA

En materia de atención de denuncias de la ciudadanía, recibidas a través de nuestras oficinas regionales y oficina nacional, hasta septiembre de 2017 se atendieron 3.519 casos, lo que representa un aumento del 18,4% en relación al mismo período del año anterior, cuando se atendieron 2.971 requerimientos. La región metropolitana de santiago lidera el número de atenciones durante este período, con 1.859 consultas que representan más de la mitad de las atenciones a nivel nacional (52,8%). En el segundo lugar se encuentra la sede regional del Biobío, con 331 atenciones (9,4% respecto del total nacional), y en tercer lugar se encuentra la región de La Araucanía, con 300 casos atendidos (8,5%).

Este año, la Atención Presencial a Público fue el medio de atención a la ciudadanía que concentra el mayor número de solicitudes, con 1.784 casos, lo que representa la mitad del total de atenciones del período (50,7%). El segundo canal de atención más utilizado por las personas que realizan requerimientos al INDH es el Formulario web OIRS (589; 16,7%) y el tercero es el Telefónico (465; 13,2%). Es necesario mencionar que en todas las sedes regionales la atención presencial de público es el medio a través del cual se reciben mayor número de requerimientos de la ciudadanía.

A nivel nacional, se recibieron 1.025 solicitudes denominadas Ðotros casos de competencia del INDHÐ, correspondiente al 29% del total; 869 requerimientos relativos a las violaciones masivas y sistemáticas a los Derechos Humanos en dictadura (equivalente al 24% del total de solicitudes); y 717 casos de competencia penal del INDH, que representa el 20,4% del total.

En relación al tipo de requerimientos que recibió el Instituto durante los nueve primeros meses del 2017, se registraron 1.330 solicitudes de información (37,8% sobre el total de atenciones), 1.042 solicitudes de intervención del INDH (29,6%) y 735 consultas de orientación legal (20,8%). En las sedes regionales de Arica, Tarapacá, Antofagasta, Biobío, Los Lagos y Los Ríos el requerimiento más frecuente es la intervención del INDH. Por su parte, Coquimbo, Valparaíso y La Araucanía reciben principalmente solicitudes de orientación legal, mientras que en la región metropolitana se atienden mayoritariamente solicitudes de información.

Dentro de las solicitudes de la ciudadanía, una de las que ha incrementado sustantivamente han sido las carpetas de declarantes en Comisión Valech, lo que es parte del trabajo en Memoria que realiza el Instituto. Dentro de su mandato, al INDH le corresponde custodiar y guardar en depósito los documentos y antecedentes reunidos por la Comisión de Prisión Política y Tortura (Valech I) y por la Comisión Asesora para la calificación de Detenidos Desaparecidos, Ejecutados Políticos y Víctimas de Prisión Política y Tortura (Valech II).

Junto con custodiar, se ha buscado avanzar en la construcción de una plataforma que contenga distintas bases de datos con información sobre víctimas de violaciones masivas y sistemáticas en Chile en donde sea posible realizar una búsqueda de información integrada.

Durante este año se mantiene el aumento de solicitud de antecedentes Valech por la ciudadanía. Además, se han mejorado y revisado los procedimientos de toma de contacto con los solicitantes, explicación del proceso y formas de entrega de la documentación. Junto con acortar los tiempos del proceso con miras a hacerlo más eficiente, se han adecuado los procedimientos para hacer entrega de carpetas en las sedes regionales. Para ello las sedes realizan coordinaciones con organizaciones de su territorio y se coordina la solicitud de antecedentes y la entrega en una fecha única.

Hasta el momento se han recibido 566 solicitudes personales de entrega de antecedentes, efectuándose la entrega material de 171 carpetas. En estas se incluyen los requerimientos elevados por la Agrupación de Ex Presos Políticos de Contulmo (región del Biobío), Agrupación de Ex Presos Políticos de Valdivia (región de Los Ríos), Agrupación de Ex Presos Político de Lumaco (región de La Araucanía) y la Agrupación de Ex Presos Políticos de Arica (en el caso de esta última, los documentos se

encuentran actualmente en preparación).
Respecto de la entrega de carpetas a solicitud de la ciudadanía se realizó el proceso de conservación documental, descripción detallada por documento, tachado y digitalización post tachado de 279 carpetas. Y, como respuesta a oficios de Tribunales, solicitando información sobre causas de violaciones a derechos humanos en dictadura, se adjuntó copia de 21 carpetas.

LA VINCULACIÓN CON LA SOCIEDAD CIVIL

Dentro del trabajo con la sociedad civil se han realizado 12 asambleas en todo el país, buscando fortalecer la relación con las organizaciones de cada región y no solo las que integran el registro del INDH. La primera se realizó en Santiago en mes de abril y participaron 55 organizaciones pertenecientes al registro. Las posteriores asambleas tuvieron una convocatoria amplia a la sociedad civil y se desarrollaron en las regiones de Arica y Parinacota, Tarapacá, Antofagasta, Coquimbo, Valparaíso, Biobío, La Araucanía, Los Ríos, Los Lagos y Magallanes y la Antártica Chilena. Este trabajo estuvo a cargo de las sedes regionales y en total participaron 282 personas de 229 organizaciones de todo Chile.
dos fueron los principales resultados de las asambleas:
a) Priorización de temáticas de derechos humanos a nivel regional y,
b) Planificación de trabajo para la generación de diagnósticos regionales de derechos humanos. Es importante recalcar que la orientación de las sedes regionales fue comenzar a cimentar un trabajo asociativo con las organizaciones de Derechos Humanos a nivel regional, fomentando la creación de redes o plataformas con ellas, considerando al INDH un articulador.
También en materia de promoción y vinculación con la ciudadanía, durante este año se realizarán más de 25 iniciativas regionales, en el marco del trabajo de cada una de las sedes, con el objetivo de entregar más visibilidad al quehacer del Instituto y a las necesidades y derechos de grupos prioritarios; además de mejorar los diagnósticos respecto de territorios y comunidades. Dentro de estos proyectos se destacan los siguientes:

- Clubes de Derechos Humanos (Valparaíso y Coquimbo)
- Programa de Seminarios Regionales para la protección y promoción de Derechos Humanos
- Exposición itinerante sobre campañas del INDH y Concursos de Arte y Derechos Humanos
- Jornada regional de multiculturalidad
- Jornada de teatro inclusivo (Valdivia y Coquimbo)
- Jornadas de Capacitación para la Prevención de la Tortura
- Difusión radial del trabajo del INDH en Chiloé
- Video institucional regional
- Conversatorio Derechos Humanos y sociedad civil
- Seminario Magallanes no discrimina
- Seminario: Instalación de conocimientos sobre exigibilidad de derechos medioambientales.
- Seminario Corrupción y Derechos Humanos
- Estudio sobre la situación de los derechos humanos de los niños, niñas y sus familias en situación migratoria irregular que habitan en el valle de Azapa
- Primera Feria Ciudadana de Organizaciones defensoras y promotoras de los derechos humanos, de Iquique, en diciembre 2017
- Asamblea Organizaciones de la sociedad civil provincia del Tamarugal
- Campaña de sensibilización para no discriminación de los ciudadanos/as migrantes de Tarapacá
- Derechos Humanos e interculturalidad; un espacio de encuentro para el reconocimiento de la diversidad y las obligaciones del Estado; feria de servicios y espacio de intercambio cultural en Antofagasta
- Jornadas de Promoción de los Derechos Humanos y función policial, dirigida a funcionarios de Carabineros, Policía de Investigaciones y Gendarmería, de la región de Antofagasta
- Concurso Arte Audiovisual y Derechos Humanos; reconociendo los derechos humanos en la región
- Feria ciudadana de organizaciones defensoras y promotoras de los Derechos Humanos, Coquimbo, diciembre 2017

COMUNICACIÓN CON LA CIUDADANÍA

En relación a comunicaciones, durante este año se ha incrementado la difusión a partir de la campaña anual de incidencia que se lanzó en octubre presentando tres videos a través de los cuales se respondieron las siguientes preguntas: ¿Qué hace el INDH? ¿Qué son los derechos humanos? y ¿Los Derechos Humanos son de todos/as? Los cuales fueron acompañados de una serie de gráficas, material que fue difundido vía redes sociales (Facebook y YouTube) alcanzando un aproximado de 1.370.000 reproducciones. Estos videos fueron exhibidos en las líneas del Metro de Santiago (SubTV) por el cual circulan 2.450.000 personas diariamente. También la campaña tuvo una línea de avisos radiales Ðseis en total– los cuales fueron difundidos en las radios Cooperativa, Bío Bío, Futuro y Radio Universidad de Chile.

	ENERO A MAYO	JUNIO A OCTUBRE	2017	INCREMENTO
Sitio web (visitantes únicos)	119.628	121.867	241.495	10%
Facebook (seguidores)	628.247	641.522	1.269.769	3%
Twitter (seguidores)	147.376	156.441	303.817	15%

A fines de este año se contempla el desarrollo a nivel regional de una campaña comunicacional orientada a las prioridades locales de derechos humanos, es decir tomando en cuenta los principales temas de cada región, para así poder relevarlos a través de spots radiales en todo Chile.

Sumado a la mirada del INDH más cerca de la ciudadanía y buscando fortalecer el trabajo con organizaciones de la sociedad civil, se han desarrollado una serie de mejoras tecnológicas en el sitio web institucional y el trabajo en línea.

El nuevo sitio web del INDH cumple con los más altos estándares de accesibilidad web, entre ellos la capacidad de convertir los textos a audios, la posibilidad de agrandar, achicar y cambiar el contraste de los textos para mejorar el acceso a la web de personas con dificultades visuales. Además, permite la navegación a través de comandos, facilitando el acceso a los contenidos.

Junto a esto, se ha establecido un plan de trabajo que permita fortalecer el rol de las organizaciones sociales en los territorios a partir de este trabajo colaborativo online. Se espera obtener como producto que las organizaciones se articulen para un trabajo que permita incidir en el territorio de las respectivas sedes regionales.

EN EL ÁREA DE LOS ESTUDIOS

A nivel de estudios, como en los años anteriores, la prioridad ha estado puesta en la elaboración del Informe Anual, a la que se suma el seguimiento de temas emergentes en materia de derechos humanos. Uno de los sellos que ha tenido el trabajo de la Unidad de Estudios, es la búsqueda y levantamiento de información propia. A la fecha se han desarrollado dos levantamientos de información en terreno, con el apoyo de los profesionales y sedes. Uno, como estudio exploratorio a los 18 CIP-CRC del país para conocer la situación de los niños, niñas y adolescentes bajo custodia del Estado en virtud de la Ley de responsabilidad penal adolescente; y otro, a las unidades de larga estadía en los cuatro establecimientos psiquiátricos que dependen de la red pública de salud y disponen de esta modalidad de atención, para conocer la situación de vida de las personas con discapacidad mental internadas, así como la comisión de tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos y degradantes hacia ellas.

Por otra parte, se desarrollaron los diseños e instrumentos en colaboración con la Facultad de Ciencias Sociales de la Universidad de Chile para licitar el levantamiento de la encuesta sobre percepciones y manifestaciones del racismo en Chile, cuyos resultados están disponibles en el presente Informe Anual y en el sitio web del Instituto.

Con el objetivo de contar con información sistematizada, se ha elaborado una nueva estructura de base de datos que contiene todas las recomendaciones que el INDH ha realizado en sus Informes Anuales (2010 a 2016). Se han clasificado con diversos parámetros tales como grupo vulnerado, ámbito de derecho humano, acciones recomendadas e institución responsable, para su posterior seguimiento. Con este insumo, se espera contar con un sistema de seguimiento e impacto de las recomendaciones, que permita dimensionar los avances del conjunto de las instituciones del Estado en materia de derechos humanos.

Además, con el objetivo de actualizar del Mapa de Conflictos Socioambientales, se trabaja en la actualización de antecedentes junto a las sedes regionales del INDH y otras entidades, así como el mejoramiento de la plataforma que alberga la información, lo que permitirá navegar de forma amigable y acceder a mayor cantidad de datos. Se espera incorporar la versión actualizada como un subsistema del Sistema Integral de Información del INDH, que utilizará un software especializado para generar una interfaz dinámica, con reportes ad hoc y una visualización atractiva. A esto se suma la búsqueda amplia de antecedentes de nuevos conflictos, cuyos resultados estarán disponibles el primer trimestre de 2018.

SEGUIMIENTO LEGISLATIVO

Por otra parte, en el trabajo de seguimiento legislativo, el INDH ha participado de diversos debates en materia

de derechos humanos que se dan en el Congreso en las comisiones de la Cámara y del Senado, tales como Derechos Humanos, Familia, Constitución, entre otras. En estas instancias se participa ante la invitación o solicitud de parlamentarios a partir de exposiciones o de minutas referidas a materias específicas. Entre los proyectos de ley más relevantes y en los que el Instituto ha tenido participación, destacan la Defensoría de la Niñez, el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura, Subsecretaría de la Infancia, Sistema de Garantías o Acceso a los Documentos de la Comisión Valech I.
A esto se suma la realización de un seminario anual, dirigido a parlamentarios y a sus equipos de asesores, cuyo tema este año fue migración y contó con importante convocatoria transversal.

LA COOPERACIÓN Y VÍNCULOS INTERNACIONALES

En materia de cooperación y participación en instancias internacionales, se ha buscado avanzar en la cooperación con Naciones Unidas, las instituciones regionales y mecanismos nacionales de derechos humanos de otros países, en promoción y protección de los derechos humanos, de acuerdo al mandato legal del INDH. Por esto, se ha participado en la Asamblea General Anual de la Alianza Global de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, GANHRI, de marzo de 2017 en Ginebra, Suiza, donde el INDH fue elegido como parte del Comité de la Red América, junto a Costa Rica, México y Ecuador.
En representación del Instituto el director ha participado, como expositor en el Foro Internacional de Derechos Humanos, organizado por la Universidad Autónoma de Chiapas y la Red de organizaciones de Derechos Humanos (abril). Durante el mes de mayo asistió a la Segunda Cumbre Iberoamericana “Migración y Derechos Humanos: una nueva mirada” de la Federación Iberoamericana del Ombudsman, en Ciudad de México. Participó en el Comité de Coordinación de la Red América de GAHNRI que tuvo lugar en Ecuador (junio). La jefa regional de Los Ríos participó en el evento “Intercambio de Experiencias en el uso del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y la aplicación de sus Estándares para Defensores del Pueblo u Ombudspersons”, en Antigua, Guatemala (julio), representando al INDH, actividad inserta en el Proyecto Regional de Derechos Humanos y Democracia.
Además, en el marco de la cooperación internacional, en agosto de este año, se realizó una reunión entre el INDH y las Defensorías del Pueblo Jujuy y Salta en la ciudad de Iquique, al que asistieron los jefes regionales de Arica, Iquique y Antofagasta, oportunidad en la que se celebró un Acuerdo de Voluntades para Trabajo Transfronterizo en temas migratorios, penitenciarios y medio ambiente.

TIPO DE COMPRA	MONTO EN $ ACUMULADO A OCTUBRE	% MONTO	N° DE OPERACIONES	% OPERACIONES
CONVENIO MARCO	483,134,293	84.38%	642	93.31%
LICITACIONES PÚBLICAS	41,989,224	7.33%	11	1.60%
LICITACIONES PRIVADAS	8,582,565	1.50%	2	0.29%
TRATO DIRECTO Art.10 N°1	8,395,873	1.47%	1	0.15%
TRATO DIRECTO Art.10 N°2 (realización o terminación de un contrato)	6,024,000	1.05%	2	0.29%
TRATO DIRECTO Art.10 N°7 (Reposición o complementación de equipamiento)	3,101,450	0.54%	6	0.87%
TRATO DIRECTO Art.10 N°8 (Igual o Inferior a UTM)	3,196,129	0.56%	15	2.18%
TRATO DIRECTO COSTO DE EVALUACIÓN MENOS 100 UTM	13,451,476	2.35%	8	1.16%
TRATO DIRECTO SI SOLO EXISTE UN PROVEEDOR DEL BIEN O SERVICIO	4,679,675	0.82%	1	0.15%
SUB TOTAL	572,554,685	100.00%	688	100.00%
UNIVERDIDADES PÚBLICAS	15,500,000		2	
UNIVERDIDADES PRIVADAS	7,600,000		2	
FOMENTO A LA PRODUCCIÓN	0		0	
CONTRATOS	191,779,098		13	
GASTOS MENORES	17,453,945		93	
GASTOS BÁSICOS Y ARRIENDOS	22,644,630		170	
REEMBOLSO PASAJES Y PERMISOS DE CIRCULACIÓN	7,031,115		238	
GASTO EN PERSONAL	3,219,562,365		0	
SERVICIO DE LA DEUDA	0		0	
TOTAL GASTO INDH	4,054,125,838		1,206	

	PRESUPUESTO	EJECUCIÓN	PORCENTAJE
TOTAL DE GASTOS	6,658,382,000	4,054,125,838	61%
GASTOS EN PERSONAL	4,382,846,000	3,219,562,365	73%
REMUNERACIÓN C. DEL T.	3,496,016,648	2,632,834,808	75%
COMISIONES DE SERVICIO	309,904,489	186,157,355	60%
HONORARIOS A SUMA ALZADA	312,322,167	213,046,315	68%
DIETAS DE CONSEJEROS	103,000,000	62,517,948	61%
ALUMNOS EN PRÁCTICA	5,902,696	3,777,808	64%
TRABAJOS EXTRAORDINARIOS	27,700,000	21,992,775	79%
OTRAS ASIGNACIONES	128,000,000	99,235,356	78%
BIENES Y SERVICIOS DE CONSUMO	1,798,881,000	660,491,783	37%
GASTOS PARA FUNCIONAMIENTO	1,465,902,215	568,862,863	39%
PUBLICIDAD Y DIFUSIÓN	167,813,558	38,389,384	23%
SERVICIOS TÉCNICOS Y PROFESIONALES	165,165,227	53,239,536	32%
TRANSFERENCIAS CORRIENTES	90,000,000	23,100,000	26%
UNIVERSIDADES PRIVADAS	40,000,000	7,600,000	19%
UNIVERSIDADES PÚBLICAS	50,000,000	15,500,000	31%
ADQUISICIÓN DE ACTIVOS NO FINANCIEROS	386,655,000	150,971,690	39%
VEHÍCULO	36,000,000	16,466,783	46%
MOBILIARIO Y OTROS	117,339,000	8,293,484	7%
MÁQUINAS Y EQUIPOS	41,850,000	6,629,557	16%
EQUIPOS INFORMÁTICOS	115,736,000	44,533,646	38%
PROGRAMAS INFORMÁTICOS	75,730,000	75,048,220	99%
SALDO INICIAL DE CAJA	0	0	0%

CONSEJO INSTITUTO NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS



BRANISLAV MARELIC ROKOV

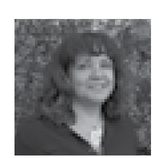
DIRECTOR



MIGUEL LUIS AMUNÁTEGUI MONCKEBERG



JOSÉ AYLWIN OYARZÚN



CAROLINA CARRERA FERRER





CONSUELO CONTRERAS LARGO



SEBASTIÁN DONOSO RODRÍGUEZ



CARLOS FRONTAURA RIVERA



DEBBIE GUERRA MALDONADO



SERGIO MICCO AGUAYO



MARGARITA ROMERO MÉNDEZ



EDUARDO SAFFIRIO SUÁREZ

El presente Informe Anual 2017 sobre la situación de los derechos humanos en Chile, se entrega a sus autoridades y a la población en general con el objetivo de proteger y promover el ejercicio de los derechos de la ciudadanía, a través de la investigación y análisis de temas y situaciones que son de preocupación del Consejo del Instituto Nacional de Derechos Humanos (INDH).

Este documento se elabora cumpliendo con lo establecido en el artículo 3º de la Ley 20.045 que creó el INDH. Como institución autónoma del Estado e independiente, el presente Informe incorpora de forma plural los debates en materia de derechos humanos, tomando como base los marcos jurídicos nacionales e internacionales que conforman el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, permitiendo así a la sociedad chilena y a quienes la componen, observarse a sí misma.

El Informe Anual 2017 aborda asuntos que cobran relevancia en la vida cotidiana de las personas, como las manifestaciones de discriminación hacia las mujeres, la niñez trans e intersex, los pueblos originarios e inmigrantes; las condiciones de las personas internadas en unidades psiquiátricas de larga estadía; la situación de los y las adolescentes privadas de libertad, así como la de niños y niñas que están en los centros de protección directa del Estado; el resguardo de la biodiversidad y el cambio climático; la justicia transicional y las políticas de reparaciones a las víctimas de la dictadura.

